TARIFBINDUNG UND KOALITIONSFREIHEIT

Eine vergleichende Untersuchung
im deutschen, französischen und italienischen Recht

DISSERTATION

zur Erlangung des rechtswissenschaftlichen Doktorgrades
der Juristischen Fakultät
der Georg-August-Universität zu Göttingen

vorgelegt von
Detlef Schröder
aus Berlin

Göttingen 1968

1966

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41544307_0027

Fotodruck: ANDREAS FUNKE, Offsetdruck
34 Göttingen · Wendenstraße 5b

TARIFBINDUNG UND KOALITIONSFREIHEIT

Eine vergleichende Untersuchung
im deutschen, französischen und italienischen Recht

DISSERTATION

zur Erlangung des rechtswissenschaftlichen Doktorgrades
der Juristischen Fakultät
der Georg-August-Universität zu Göttingen

vorgelegt von
Detlef Schröder
aus Berlin

Göttingen 1968

UNIV.
LEIDEN
BIBL.

Berichterstatter: Prof. Dr. F. Gamillscheg

Mitberichterstatter: Prof. Dr. M.-L. Hilger

Tag der mündlichen Prüfung: 25. Juli 1966

Inhalt

Einleitung

Das Spannungsverhältnis zwischen der Koalitionsfreiheit und dem Interesse an einheitlicher Tarifbindung

		Seite
A	Die Aufgabe der Tarifnormen und der Umfang der Tarifgebundenheit	1
I	Der aus dem Interesse der Arbeitnehmer geforderte Umfang der Tarifgebundenheit	1
II	Der aus dem Interesse der Arbeitgeber geforderte Umfang der Tarifgebundenheit	4
III	Die Subjekte des von Tarifnormen geschützten Interesses	5
B	Die Koalitionsfreiheit und der Umfang der Tarifgebundenheit	7
I	Die Koalitionsfreiheit als Freiheitsrecht	
II	Die Koalitionsfreiheit im Verhältnis der Verbände untereinander	9
III	Die Koalitionsfreiheit im Verhältnis der Verbände zu den Gebundenen	10
IV	Die Koalitionsfreiheit im Verhältnis der Verbände zur Staatsgewalt	13
C	Der Ausgleich der Spannung zwischen der Koalitionsfreiheit und dem Interesse an einheitlicher Tarifbindung	15

Erster Hauptteil

Tarifbindung und Koalitionsfreiheit im deutschen und französischen Recht

				Seite
A			Geschichtliche Entwicklung	2o
	I		Die Zeit vor den ersten gesetzlichen Regelungen des Tarifrechts	2o
		1.	Das deutsche Recht	2o
		2.	Das französische Recht	22
	II		Die ersten gesetzlichen Regelungen des Tarifrechts	23
		1.	Das deutsche Recht	23
		2.	Das französische Recht	25
			a) Das Gesetz vom 25. März 1919	25
			b) Das Gesetz vom 24. Juni 1936	27
	III		Von der Aufhebung der Koalitionsfreiheit bis zum geltenden Recht.	29
		1.	Das deutsche Recht	3o
		2.	Das französische Recht	3o
			a) Die "Charte du travail"	3o
			b) Das Gesetz vom 23. Dezember 1946	33
B			Das geltende Recht	37
	I		Die selbständigen Bindungszuständigkeiten der Verbände und die Grenzen der Koalitionsfreiheit	37
		1.	Die Tarifbindung der Arbeitgeber und die Begrenzung der Koalitionsfreiheit.	37

			Seite
	2.	Die Tarifbindung der Arbeitnehmer und die Begrenzung der Koalitionsfreiheit	39
	a)	Das deutsche Recht	39
	aa)	Der Umfang der Tarifgebundenheit	39
	bb)	Die Begrenzung der Koalitionsfreiheit in individueller Hinsicht	41
	cc)	Die Begrenzung der Koalitionsfreiheit in kollektiver Hinsicht.	43
	b)	Das französische Recht	44
	aa)	Der Umfang der Tarifgebundenheit	44
	bb)	Die Begrenzung der Koalitionsfreiheit in individueller Hinsicht.	45
	cc)	Die Begrenzung der Koalitionsfreiheit in kollektiver Hinsicht	46
II		Die gemeinsame Bindungszuständigkeit von Verbänden und staatlicher Verwaltung und die Grenzen der Koalitionsfreiheit	49
	1.	Die Begrenzung der Koalitionsfreiheit im Verhältnis der Verbände untereinander.	5o
	a)	Das deutsche Recht	5o
	b)	Das französische Recht	51
	aa)	Der Eingriff in die Gleichwertigkeit der Koalitionen.	51
	bb)	Die Aufhebung der Selbständigkeit der Koalitionen	56
	2.	Die Begrenzung der Tarifvertragsfreiheit	59
	a)	Die Begrenzung der Freiheit in der Gestaltung des Tarifinhaltes	59
	aa)	Das deutsche Recht	59
	bb)	Das französische Recht	61

		Seite
b)	Die Begrenzung der Freiheit in der Gestaltung des vertraglichen Geltungsbereiches	63
aa)	Das deutsche Recht	63
bb)	Das französische Recht	65
aaa)	Der sachliche Geltungsbereich	65
bbb)	Der örtliche Geltungsbereich	68
3.	Die Begrenzung der Koalitionsfreiheit im Verhältnis der Verbände zum Staat	69
a)	Das deutsche Recht	69
b)	Das französische Recht	71
aa)	Die Beteiligung des Staates in den "commisions mixtes"	71
bb)	Die Allgemeinverbindlichkeitserklärung	73

Zweiter Hauptteil

Tarifbindung und Koalitionsfreiheit im italienischen Recht

A		Geschichtliche Entwicklung	77
I		Die "Charta del lavoro"	77
II		Die Ablösung der faschistischen Ordnung	79
III		Die Suche nach einer neuen Arbeitsverfassung .	81
	1.	Die ersten Gesetzentwürfe zur Neuregelung des Tarifrechts	81
	a)	Der Entwurf Attilio di Napoli	82
	b)	Der Entwurf Gronchi	82
	c)	Der Entwurf Lodovico d`Aragona	83

				Seite
	2.		Die Entstehung des Art. 39 der italienischen Verfassung	83
B			Tarifbindung und Koalitionsfreiheit nach Art. 39 der italienischen Verfassung	84
I			Der Ausschluss einer unmittelbaren Beteiligung des Staates an der Tarifbindung	84
II			Der Eingriff in die Gleichwertigkeit der Koalitionen.	86
	1.		Die Registrierungsbedingungen	87
		a)	Der demokratische Aufbau registrierter Verbände	87
		b)	Die repräsentative Mindestgröße registrierter Verbände	9o
		c)	Die territoriale Mindestausdehnung registrierter Verbände	93
		d)	Weitere Registrierungsbedingungen	94
	2.		Die Begrenzung der Koalitionsfreiheit durch die Registrierung.	94
III			Der Eingriff in die Selbständigkeit der Koalitionen	96
	1.		Der Tarifvertragsschluß durch einheitliche Vertretungen registrierter Verbände	96
		a)	Einberufung und Zusammensetzung der Gesamtvertretungen.	97
		b)	Der Anteil der einzelnen Koalitionen an der Willensbildung der Gesamtvertretungen	99
		aa)	Die Bestimmung des Bindungsanteils nach Art. 39 der italienischen Verfassung.	1oo
		bb)	Der Bindungsanteil der Verbände mit vom Vertragsbereich abweichender Organisationsform	1o3
		cc)	Die sich von Art. 39 lösenden Vorschläge zur Bestimmung des Bindungsanteils der Verbände.	1o5

			Seite
	2.	Die Beschränkung der Koalitionsfreiheit durch den Tarifvertragsschluß in Gesamtvertretungen.	1o8
	IV	Die Einordnung der Verbände und ihrer Gesamtvertretungen in vorgezeichnete Zuständigkeitsbereiche.	112
C		Das Schicksal des Art. 39 der italienischen Verfassung.	115
D		Tarifbindung und Koalitionsfreiheit im Übergangsrecht	118
	I	Die gegenwärtige Bindungsgewalt der italienischen Koalitionen.	118
	II	Die Ausdehnung der Tarifwirkung durch die Gerichte	121
	III	Die Ausdehnung der Tarifwirkung durch das Gesetz vom 14. Juli 1959, Nr. 741	123
	1.	Die Entstehungsgeschichte des Gesetzes	123
	2.	Die Regelung des Gesetzes vom 14. Juli 1959, Nr. 741	124
	3.	Die Frage nach der Verfassungsmäßigkeit der "legge di delega"	127

Schluß

Koalitionsfreiheit und Bindungslegitimation 13o

A		Die Legitimation der Tarifbindung aus der Privatautonomie	131
	I	Der Anteil individueller Entscheidung an der Tarifbindung	131
	II	Die Tarifbindung als Selbstbindung Einzelner	133
	1.	Tarifbindung als persönliche Bindung	133

			Seite
	2.	Tarifbindung als Selbstbindung durch bevollmächtigte Vertreter	133
III		Tarifbindung als Fremdbindung durch die Koalitionen und ihre Rechtfertigung aus der Privatautonomie	135
	1.	Die von der Verbandsmitgliedschaft abhängige Tarifbindung.	135
	2.	Die Bindung an allgemeinverbindliche Tarifnormen	138
B		Die Legitimation der Tarifbindung als staatliche Rechtsetzung	14o
I		Der Anteil des Staates an der Tarifbindung	14o
II		Die Tarifbindung als Bindung an staatliche Rechtsnormen	142
	1.	Tarifbindung als unmittelbare Bindung durch den Staat	142
	2.	Taribindung als mittelbare Bindung durch den Staat	146
III		Tarifbindung als autonome Bindung durch die Koalitionen und ihre Rechtfertigung aus einer Delegation staatlicher Rechtsetzungsmacht	146
	1.	Die Tarifbindung unter Mitwirkung des Staates	15o
	2.	Die Tarifbindung ohne Mitwirkung des Staates	154
C		Die der Koalitionsfreiheit entsprechende Legitimation der Tarifbindung	155
I		Die Ausdehnung und Veränderung der Koalitionsgewalt	155
II		Die Tarifbindung als Bindung an die Normen eines nicht-staatlichen Berufsrechtes	157
III		Die Legitimation der Bindungsgewalt durch die Bindungsunterworfenen.	16o

Literatur

Zum deutschen Recht:

Biedenkopf, Kurt H., Grenzen der Tarifautonomie, Karlsruhe, 1964

Biedenkopf, Kurt H., Sinn und Grenzen der Vereinbarungsbefugnis der Tarifvertragsparteien, Gutachten für den 46. Deutschen Juristentag, München, Berlin, 1966

Bogs, Walter, Autonomie und verbandliche Selbstverwaltung im modernen Arbeits- und Sozialrecht, RdA 1956, S. 1 ff

Bogs, Walter, Zur Entwicklung der Rechtsform des Tarifvertrages, Festschrift für Julius von Gierke, Berlin, 1950, S. 39 ff

Bonner Kommentar, Kommentar zum Bonner Grundgesetz, Losebl., Hamburg 1950 ff

Bötticher, Eduard, Die gemeinsamen Einrichtungen der Tarifvertragsparteien, Heidelberg, 1966

Bötticher, Eduard, Gestaltungsrecht und Unterwerfung im Privatrecht, Berlin, 1964

Bötticher, Eduard, Tarifliche Zuschläge für Gewerkschaftsangehörige, BB 1965, S. 1077 ff

Brentano, Lujo, Das Arbeitsverhältnis gemäß dem heutigen Recht, Leipzig, 1877

Brentano, Lujo, Das Arbeitsverhältnis in den privaten Riesenbetrieben, Verhandlungen des Vereins für Sozialpolitik, Leipzig, 1906, S.135 ff

Brentano, Lujo, Tarifvereinbarungen zwischen Arbeitgebern und Arbeitern, Soz.Prax., Bd. 28, 1918 - 1919, S. 576

Buchner, Herbert, Tarifvertragsgesetz und Koalitionsfreiheit. Zur verfassungsrechtlichen Problematik des §§3 Abs. II, 3 Abs. III, 5 und 9 Abs. I TVG, Diss. München, 1964

Burckhardt, Walther, Die Organisation der Rechtsgemeinschaft, 2.Aufl., Zürich, 1944

Denecke, Johannes, Arbeitszeitordnung, Kommentar, 5. Aufl., München, Berlin, 1961

Dieterich, Thomas, Die betrieblichen Normen nach dem Tarifvertragsgesetz vom 9. 4. 1949, Heidelberg, 1964

Dietz, Rolf, Freiheit und Bindung im kollektiven Arbeitsrecht, Referat, Jahresversammlung der Gesellschaft für Sozialen Fortschritt, Bonn, 1957, S. 13 ff, Berlin, 1957

Dietz, Rolf, Die Koalitionsfreiheit, in: Bettermann-Nipperdey-Scheuner, Die Grundrechte, Bd. III/1, Berlin, 1958, S. 417 ff

Dietz, Rolf, Keine Beschränkung der Tariffähigkeit auf Fachverbände, Betrieb, 1951, S. 325 ff

Ehmke, Horst, "Staat" und "Gesellschaft" als verfassungstheoretisches Problem, in: Staatsverfassung und Kirchenordnung, Festgabe für Rudolf Smend zum 80. Geburtstag am 15. Jan. 1962, Tübingen, 1962, S. 23 ff

Fechner, Erich, Freiheit und Zwang im sozialen Rechtsstaat, Tübingen, 1953

Fleiner, Fritz, Institutionen des Deutschen Verwaltungsrechts, 8. Aufl., Tübingen, 1928

Forsthoff, Ernst, Lehrbuch des Verwaltungsrechts, Erster Band, Allgemeiner Teil, 8. Aufl., München, Berlin, 1961

Galperin, Hans, Die autonome Rechtsetzung im Arbeitsrecht, Festschrift für Erich Molitor, München, Berlin, 1962, S. 143 ff

Galperin-Siebert, Kommentar zum Betriebsverfassungsgesetz, 4. Aufl., Heidelberg, 1963

Gamillscheg, Franz, Die Differenzierung nach der Gewerkschaftszugehörigkeit, Berlin, 1966

Gierke, Otto, Deutsches Privatrecht, Erster Band, Allgemeiner Teil und Personenrecht, Leipzig, 1895

Herschel, Wilhelm, Zur Rechtsnatur der Allgemeinverbindlicherklärung von Tarifverträgen, in: Sozialreform und Sozialrecht, Festschrift für Walter Bogs, Berlin, 1959, S. 125 ff

Herschel, Wilhelm, Sinn und Grenzen der Vereinbarungsbefugnis der Tarifvertragsparteien, Referat zum 46. Deutschen Juristentag, München, Berlin, 1967

Huber, Ernst Rudolf, Wirtschaftsverwaltungsrecht, 2. Aufl., 2. Bd. Tübingen, 1954

Hüber, Reinhard, Der Kartellcharakter von Gewerkschaft und Arbeitgeberverband, Diss. Kiel, 1931

Hueck, Alfred, Tarifausschlußklausel und verwandte Klauseln im Tarifvertragsrecht, München, Berlin, 1966

Hueck-Nipperdey, Lehrbuch des Arbeitsrechts, 3.-5. Aufl., Bd.II, 1932, 6. Aufl., Bd. II, 1957, 7. Aufl., Bd. II/1, 1967, Berlin, Frankfurt

Hueck-Nipperdey-Dietz, Gesetz zur Ordnung der nationalen Arbeit, Kommentar, 4. Aufl., München, Berlin, 1943

Hueck-Nipperdey-Stahlhacke, Tarifvertragsgesetz, Kommentar, 4. Aufl., München, Berlin, 1964

Hug, Walther, Probleme des kollektiven Arbeitsrechts in rechtsvergleichender und rechtspolitischer Sicht. Vortrag, München, 1953

Jacobi, Erwin, Grundlehren des Arbeitsrechts, Leipzig, 1927

Kaiser, Joseph H., Die Repräsentation organisierter Interessen, Berlin, 1956

Kaskel, Walter, Arbeitsrecht, 3. Aufl., Berlin, 1928

Kaskel-Dersch, Arbeitsrecht, 5. Aufl. Berlin, Göttingen, Heidelberg, 1957

Krüger, Herbert, Allgemeine Staatslehre, Stuttgart, 1964

Krüger, Herbert, Sinn und Grenzen der Vereinbarungsbefugnis der Tarifvertragsparteien, Gutachten für den 46. Deutschen Juristentag, München, Berlin, 1966

Lotmar, Philipp, Der Arbeitsvertrag nach dem Privatrecht des Deutschen Reiches, Erster Band, Leipzig, 1902

Mangoldt-Klein, Das Bonner Grundgesetz, Bd. I, 2. Aufl., Berlin, Frankfurt, 1957

Maunz - Düring, Grundgesetz, Kommentar, Lief. 1-7, Bd. I, München, Berlin, 1964

Mann, Dietrich, Die Konkurrenz von Tarifverträgen, BB 1957, S. 549 ff

Mayer-Maly, Theo, Gemeinsame Einrichtungen im Spannungsfeld von Tarifmacht und Organisationspolitik, BB 1965, S. 829 ff

Meissinger, Hermann, Tarifhoheit in der sozialen Selbstverwaltung, RdA 1951, S. 46 ff

Molitor, Erich, Außerstaatliches Recht, in: Gegenwartsprobleme des Rechts, Bd. I, Festschrift für Godehard Josef Ebers, Paderborn, 1950, S. 7 ff

Molitor, Erich, Über öffentliches Recht und Privatrecht. Eine rechtssystematische Studie, Karlsruhe, 1949

Müller-Freienfels, Die Vertretung beim Rechtsgeschäft, Tübingen, 1955

Neumann-Duesberg, Rechtsfragen zur Mitwirkung des Betriebsrats bei Einstellungen und Ersteingruppierungen, Betrieb, 1963, 1218 ff.

Nikisch, Arthur, Arbeitsrecht, 2. Aufl. , II. Bd., Tübingen 1959

Nipperdey-Heussner, Die Rechtsnatur der Allgemeinverbindlicherklärung von Tarifverträgen, in: Staatsbürger und Staatsgewalt. Jubiläumsschrift zum hundertjährigen Bestehen der deutschen Verwaltungsgerichtsbarkeit und zum zehnjährigen Bestehen des Bundesverwaltungsgerichts, Bd. I, S. 211 ff., Karlsruhe, 1963

Peters, Hans, Lehrbuch der Verwaltung, Berlin, Göttingen, Heidelberg, 1949

Potthoff, Heinz, Probleme des Arbeitsrechts, Jena, 1920

Raiser, Ludwig, Vertragsfunktion und Vertragsfreiheit. in: Hundert Jahre Deutsches Rechtsleben, Festschrift zum hundertjährigen Bestehen des Deutschen Juristentages 1860 - 1960, Bd. I, S. 101 ff., Karlsruhe, 1960

Ramm, Thilo, Die Parteien des Tarifvertrags, Stuttgart, 1961

Ramm, Thilo, Die Rechtsnatur des Tarifvertrages, JZ, 1962, S. 78 ff.

Rosenthal, Eduard, Die gesetzliche Regelung des Tarifvertrages, Festgabe für Paul Laband, S. 137 ff., Tübingen, 1908

Schelp, Günther, Gemeinsame Einrichtungen der Tarifvertragsparteien, Festschrift für Hans Carl Nipperdey zum 70. Geburtstag, Bd. II, S. 579 ff., München und Berlin,1965

Scheuner, Ulrich, Der Inhalt der Koalitionsfreiheit. Rechtsgutachten zur Verfassungsbeschwerde der IG Metall gegen das Urteil des Bundesarbeitsgerichtes vom 31. Oktober 1958, in: Weber-Scheuner-Dietz, Koalitionsfreiheit. Drei Rechtsgutachten, Berlin, Frankfurt, 1961

Siebert, Wolfgang, Kollektivnorm und Individualrecht im Arbeitsverhältnis, Festschrift für Hans Carl Nipperdey zum 60. Geburtstag, S.119 ff., München und Berlin, 1955

Sinzheimer, Hugo, Der korporative Arbeitsnormenvertrag. Eine privatrechtliche Untersuchung. Teil I und II, Leipzig, 1907, 1908

Sinzheimer, Hugo, Ein Arbeitstarifgesetz, Die Idee der sozialen Selbstbestimmung im Recht, München, Leipzig, 1916

Sinzheimer, Hugo, Über einige Grundfragen des Arbeitstarifrechtes. Eine Auseinandersetzung mit den Grundlehren Erwin Jacobis. In: Die Reichsgerichtspraxis im deutschen Rechtsleben, 1929, Bd. 4, S. 1 ff

Sitzler-Goldschmidt, Tarifvertragsrecht, 2. Aufl., Berlin, 1929

Tatarin-Tarnheyden, Edgar, Berufsverbände und Wirtschaftsdemokratie. Ein Kommentar zu Art. 165 der Reichsverfassung, Berlin, 1930

Triepel, Heinrich, Delegation und Mandat im öffentlichen Recht, Eine kritische Studie. Stuttgart, Berlin, 1942

Die Übertragung rechtsetzender Gewalt im Rechtsstaat. Bericht und Referate von F. Klein und Scheuner, Frankfurt a. M. 1952

Weber, Werner, Koalitionsfreiheit und Tarifautonomie als Verfassungsproblem, Berlin, 1965

Weber, Werner, Die Sozialpartner in der Verfassungsordnung, Göttinger Festschrift für das Oberlandesgericht Celle, Göttingen, 1961, S.239 ff

Zöllner, Wolfgang, Die Rechtsnatur der Tarifnormen nach deutschem Recht, Wien, 1966

Zöllner, Wolfgang, Tarifmacht und Außenseiter, RdA 1962, S. 453 ff

Zöllner, Wolfgang, Das Wesen der Tarifnormen, RdA 1964, S. 443

Zum französischen Recht:

Boitel, Maurice, La représentativité des organisations syndicales, Dr. ouvr., 1948, S. 176 ff

Brèthe de la Gressaye, Jean, La liberté syndicale et les organisations professionnelles. Rapport général présenté au 2e Congrés international de politique social (Paris, 25 - 29 juillet 1937), Saint-Brieuc, 1937

Brèthe de la Gressaye, Jean, Le nouveau statut des conventions collectives du travail, Dr. soc., 1947, S. 103 ff

Brèthe de la Gressaye, Jean, Le syndicalisme, l'organisation professionnelle et l'État, Paris, 1930

Brèthe de la Gressaye, L'unité syndicale en régime de liberté Dr. soc., 1956 S. 596 ff

Brun, André, L'extension des conventions collectives en jurisprudence, Dr. soc., 1960, S. 644 ff

Brun-Galland, Droit du travail, Paris, 1958, Mise a jour, Bilan de cinq années, Paris, 1962

Camerlynck / Lyon-Caen, Droit du travail, Paris, 1965

Capitant, Henri, L'évolution de la conception francaise en matiere de convention collective du travail. In: Introduction a l'étude du droit comparé, Recuel d'études en l'honneur d'Edouard Lambert, III, S. 51o ff., Paris, 1938

Coste-Floret, Alfred, La loi du 24 juin 1936. Vers une "conception étatique" de la convention collective de travail? Rev.crit.leg.jur., 1937 S. 195 ff

Despax, Michel, Les Conventions Collectives de Travail, Paris,1966

Duguit, Léon. Le droit social, le droit individuelle et la transformation de l'Etat,, Paris, 19o8

Duguit, Léon, Les transformations générales du droit privé depuis le Code Napoléon, Paris, 1912

Duguit, Léon, Les transformations du droit public, Paris, 1913

Duguit, Léon, Traité de droit constitutionnel, 3e ed., Paris, tome premier, 1927, tome deuxieme, 1928

Durand, Paul, Les conventions collectives du travail, in: Problemes actuels du travail, Conférences d'information sociale (1er cycle: 1948-1949). Université de Nancy. Faculté de droit

Durand, Paul, La dissolution de l'Etat; III: L'Etat devant les puissances professionnelles, Dr. soc., 1948, S. 1 ff.

Durand, Paul, La loi du 11 février 195o sur les conventions collectives du travail, Dr. soc., 195o, S. 93 ff., S. 155 ff., S.186 ff.

Durand, Paul, Le dualisme de la convention collective de travail, Rev. trim. dr.civ., 1939, S. 353 ff.

Durand, Paul, Pouvoir syndical et puissance publique. A propos de la loi du 23 décembre 1946 sur les conventions collectives de travail. D. H., 1947, chroniques, S. 41 ff.

Durand, Paul, Retour aux conventions collectives, Dr. soc. 1949, S. 281 ff.

Durand - Jassaud, Traité de droit du travail, Tome I, Paris, 1947

Durand - Vitu, Traité de droit du travail, Tome III, Paris 1956

Fournier, Pierre, L'extension des conventions collectives, Dr.soc., 1952, S.242 f.

Gazier, Albert, Le retour aux conventions collectives, Rev.econ., 1950, S. 157 ff.

Jaussaud, R., Les difficultés d'application de la loi du 23 décembre 1946 sur les conventions collectives de travail, Dr.soc., 1949, S.93 ff.

Kopp, Armand, Le rôle des groupements professionnels dans l'organisation de la profession. Essai de synthèse du droit positif francais. Thèse, Nancy, 1937

Lagardelle, L'évolution des syndicats ouvriers en France. Thèse, Paris, 1901

Laronze, De la représentation des intérêts collectifs et juridiques des ouvriers dans la grande industrie. Thèse, Paris, 1905

Lautmann, Jules, Les progrès du facteur collectif dans le droit francais, Rev. pol.parl., 1937, janvier-mars, S. 431 ff.

Lesire-Ogrel, H., Au sujet de la représentativité des syndicats independants, Dr. soc., 1959, S. 286 f.

Levasseur, G., Chronique de jurisprudence en matière sociale, C:Syndicats, Dr.soc., 1954, S. 470 ff.

Lyon-Caen, Gérard, Manuel de droit du travail et de la sécurité sociale, Paris, 1955

Nast, Marcel, Des conventions collectives relatives à l'organisation du travail, Paris, 1908

Note documentaire sur l'oeuvre accompli par la Commission supérieure des conventions collectives, Dr.soc., 1947, S. 367 ff.

Petit, Renée, Que contiennent les conventions collectives? La convention collective, "source de droit social", Dr.soc., 1939, S. 78 ff.

Ranon de la Vergne, Pierre, Les conventions collectives sous le régime de la loi du 11 février 1950, Thèse, Paris, 1951

Raynaud, Barthélmy, Le contrat collectif de travail, Thèse, Paris, 1901

Ripert, Georges, Les forces créatrices du droit, Paris, 1955

Ripert, Georges, Le régime démocratique et le droit civil moderne, 2^{e}ed., Paris, 1948

Rivéro - Savatier, Droit du travail, 3^{e} éd., Paris, 1964

Rouast, André, La nature et l'efficacité de la convention collective de travail, Dr.soc., 1960, S. 639

Rouast - Durand, Droit du travail, 2e éd., Paris, 1963

Roussel de Preville, Le rôle des syndicats en tant qu'organismes représentatifs de la profession, Thèse, Paris, 1950

Scelle, Georges, Le droit ouvrier, 2e éd., Paris, 1929

Scelle, Georges, La notion d'organisation syndicale la plus représentative et la loi du 23 décembre 1946, Rev.fr.trav., 1947, S. 529 ff.

Scelle, Georges, Précis élémentaire de législation industrielle, Paris, 1927

Spyropoulos, Georges, Le droit des conventions collectives de travail dans les pays de la Communauté européenne du charbon et de l'acier, Paris, 1959

Spyropoulos, Georges, La liberté syndicale, Paris, 1956

Trouvé, Henry, La notion des syndicats les plus représentatifs de la profession. Contribution à l'histoire du droit syndicale. Thèse, Paris, 1942

Vedel, Georges, Les conventions collectives, tabl.fisc. jur., 1950, S. 67 ff.

Zum italienischen Recht:

Angelelli, Amleto, L'efficacia verso i terzi del contratto collettivo di lavoro di diritto privato. Riv.dir.lav. 1953, I, S. 378 ff.

Ardau, Giorgio, La Costituzione della Repubblica e la determinazione giudiziale della retribuzione, JUS, 1952, S. 550 ff.

Ardau, Giorgio, Lezioni di diritto sindacale, Milano, 1956

Ardau, Giorgio, Sull'efficacia degli accordi sindacali, Giur.it 1948, I/2, Spalte 485 ff.

Avanzi, Enzo, Probleme des italienischen Tarifvertragsrechts, RdA 1966, S. 88 ff

Balletti, Bruno, Contributo alla teoria della autonomia sindacale, Milano, 1963

Barassi, Lodovico, Il diritto del lavoro, I - III, Seconda edizione, Milano, 1957

Carullo, Vincenzo, Diritto sindacale transitorio, Milano, 1960

Carullo, Vincenzo, La registrazione delle associazioni sindacali, Riv.dir. lav. 1953, I, S. 14 ff.

Cessari, Aldo, La forza obbligatoria del contratto collettivo di diritto comune, in: Studi Parmensi, Anno II (1952), S. 185 ff.

Consiglio Nazionale dell`Economia e del Lavoro. Osservazioni e proposte sull`attuazione degli articoli 39 e 4o della Costituzione. In: Il Consiglio Nazionale dell`Economia e del Lavoro nel triennio 1958 - 196o, S. 177 ff. Roma, Gennaio 1961

Consiglio Nazionale dell`Economia e del Lavoro. Parere sull`esecuzione della legge 14 luglio 1959, N. 741; in: Il Consiglio Nazionale dell` Economia e del Lavoro nel triennio 1958 - 196o, S. 89 ff., S. 97 ff.; S. 1o5 ff., Roma, Gennaio 1961

Cüny, Anneliese, Der Tarifvertrag in der faschistischen Arbeitsverfassung im Vergleich mit dem deutschen Tarifrecht, Berlin, Leipzig, Wien, 1939

Disposizioni per la disciplina giuridica dei rapporti di lavoro, Rivista di diritto del lavoro, Quaderno III, Milano, 1952

Esposito, Carlo, Lo Stato e i sindacati nella Costituzione italiana, in: Rapporti tra Stato e sindacati. Accademia Nazionale dei Lincei, Ouaderno 37, S. 3o ff., Roma 1956

Falzone - Palermo - Cosentino, La Costituzione della Repubblica Italiana illustrata con i lavori preparatori. Seconda edizione, Roma, 1954

Francesco, G.M. de, Il contratto collettivo e l`art 39 della Costituzione, Riv.amm. 1949, S. 591 ff.

Gelli, Giovanni, Contratti collettivi e iscritti all`associazione stipilante, Dir. lav. 1947, I, S. 228 ff.

Giudice, Ricardo del, Le fonti di produzione del diritto del lavoro, Dir.lav., 1959, I, S. 189 ff.

Giuliano, Mario, Associazioni sindacali e contratti collettivi, Volume I - III, Roma 195o, 1951

Grohs, Gerhard, Die Grundzüge des italienischen Tarifrechts, Diss., Heidelberg, 196o,

Guerrieri - Orefice, I contratti collettivi "erga omnes". Volume primo, Roma 1961

Guidotti, Franco, Note giuridiche alla legge delega sull`applicazione dei contratti collettivi, Dir.lav. 1959, S. 195 ff.

d`Harmant Francois, Antonio, Considerazioni sulla legge per la regolamentazione dei rapporti collettivi di lavoro, Dir.lav. 1960, Nr. 1 (S.dr.)

Lega, Carlo, Natura delle rappresentanze unitarie dei sindacati registrati, Riv.dir.lav. 1953, I, S. 104 ff.

Lessona, Silvio, Problemi relativi alla "registrazione" dei sindacati, Riv. dir.lav. 1949, I, S. 38 ff.

Mancini, Giuseppe Federico, Libertà sindacale e contratto collettivo "erga omnes", Riv.trim.dir.proc.civ. 1963 (S.dr.)

Mancini, Giuseppe Federico, Recesso con causa illecita ed efficacia dei contratti collettivi postcorporativi, Riv.dir.lav. 1954, II, S. 368 ff.

Marcantonio, Amleto die, Appunti di diritto del lavoro, Milano, 1958

Mazzarelli, Bruno, Inchiesta su alcuni problemi di attuazione dellàrt. 39 della Costituzione - Parere, Riv.giur.lav. 1959, 1, S. 179

Mazzarelli, Bruno, La disciplina giuridica dei rapporti di lavoro nel progetto di legge sindacale, Napoli, 1952

Mazzarelli, Bruno, La disciplina transitoria dei rapporti di lavoro, Roma, 1959

Mazzarelli, Bruno, La norma collettiva nella teoria generale del diritto, Milano, 1957,

Mazzoni, Giuliano, Il contratto di lavoro nel sistema del diritto italiano del lavoro, Firenze, 1952

Mazzoni, Giuliano, La disciplina dei sindacati e dei contratti collettivi di lavoro nel sistema delineato dall`art. 39 della Costituzione, Riv. dir.lav. 1949, I, S. 17 ff.

Mazzoni, Giuliano, Inchiesta su alcuni problemi di attuazione dell`art. 39 della Costituzione - Parere, Riv.giur.lav. 1960, I, S.127 ff.

Mazzoni, Giuliano, Il sindacato di diritto pubblico, Riv.dir.lav., 1952, S. 60 ff.

Napoletano, Domenico, Problemi di applicazione della legge n. 741 sui minimi di trattamento economico e normativo ai lavoratori, Dir.lav. 1961, Nr. 6 (S.dr.)

Natoli, Ugo, Libertà sindacale e registrazione dei sindacati secondo il progetto di attuazione dell`art- 39 della Costituzione, Atti Firenze, S. 74 ff.

Organizzazione sindacale e contratti collettivi. Rassegna del lavoro, Quaderno 11

Palermo, Antonio, Norme transitorie sui minimi di retribuzione, Dir.lav. 1960, Nr. 2 (S.dr.)

Pera, Giuseppe, Fondamento ed efficacia del contratto collettivo di lavoro di diritto comune, in: Scritti giuridici in memoria di Pierro Calamandrei, Bd. V, S. 133 ff., Padova, 1958

Pera, Giuseppe, Problemi costituzionali del diritto sindacale italiano, Milano, 1960

Pergolesi, Ferruccio, Diritto sindacale, Padova, 1961

Persiani, Mattia, I soggetti del contratto collettivo con efficacia generale, Dir.lav. 1958, I, S. 88 ff.

Pierro, Mariano, Corso di diritto del lavoro, I, II, Torino, 1955

Pinto, N., La registrazione delle associazioni sindacali e i problemi dell` inquadramento sindacale, Atti Firenze, S. 109 ff.

Prosperetti, Ubaldo, I contratti collettivi di lavoro, Riv.dir.lav.1953, I, S. 46 ff.

Prosperetti, Ubaldo, Inchiesta su alcuni problemi di attuazione dell`art. 39 della Costituzione - Parere, Riv.giur.lav., 1959, 1, S. 305 ff.

Prosperetti, Ubaldo, Sul ravvicinamento dei sistemi di contratto collettivo con effiacia generale, Riv.trim.dir.proc.civ., 1960, II, S. 1049 ff.

Riva Sanseverino, Luisa, Diritto sindacale, Terza edizione aggiornata, Roma, 1959

Riva Sanseverino, Luisa, Inchiesta su alcuni problemi di attuazione dell` art. 39 della Costituzione - Parere, Riv., giur.lav., 1959, 1, S. 117

Riva Sanseverino, Luisa, Verso il contratto collettivo obiettivamente obbligatorio, Dir.lav., 1956, I, S. 97 ff.

Robertis, Francesco de, Determinazione della mercede "officio iudicis" e prescrizioni costituzionali sui minimi 1953, salariali (Art.36 Cost. e 2099 c.c.)., Riv.dir.lav. 1953, I, S. 125 ff.

Romano, Santi, Frammenti di un dizionario giuridico, Milano, 1947

Romano, Santi, L`ordinamento giuridico, Ristampa della II Edizione. Firenze, 1962 (Im wesentlichen unveränderter Neudruck der 1. Aufl. von 1918).

Santoro-Passarelli, Francesco, Autonomia collettiva, giurisdizione, diritto di sciopero, in: Scritti giuridici in onore di F. Carnelutti, Bd. IV, S. 437 ff., Padova, 195o,

Santoro-Passarelli, Francesco, La disciplina transitoria dei rapporti di lavoro. Seconda edizione, Roma 1961

Santoro-Passarelli, Francesco, Esperienze e prospettive giuridiche dei rapporti tra i sindacati e lo Stato; in: Rapporti tra Stato e sindacati. Accademia Nazionale dei Lincei, Quaderno N. 37, S. 2o ff., Roma, 1956

Santoro-Passarelli, Francesco, La legge sindacale. Seconda edizione, Napoli, 1952

Santoro-Passarelli, Francesco, Norme corporative, autonomia collettiva, autonomia individuale, Dir.econ. 1958, S. 1187 ff.

Santoro-Passarelli, Francesco, Nozioni di diritto del lavoro. Tredicesima Edzione, Napoli, 1961

Scognamiglio, Renato, Inchiesta su alcuni problemi di attuazione dell`art. 39 della Costituzione - Parere, Riv.giur.lav. 196o, 1, S. 35 ff.

Scotto, Ignazio, Inchiesta su alcuni problemi di attuazione dell`art. 39 della Costituzione - Parere, Riv.giur.lav. 196o (S.dr.)

Sforza, Cesarini, Autonomia privata e pluralità sindacale, Dir.lav. 1958, Nr. 6 (S.dr.)

Simi, Valente, L`articolo 39 della Costituzione e il riconoscimento della autonomia sindacale, Dir.lav., 1954, I, S. 335 ff.

Simi, Valente, La funzione della legge nella disciplina collettiva dei rapporti di lavoro, Milano, 1962

Simoncini, Franco, Problemi e prospettive della contrattazione collettiva di lavoro, Roma, 196o

Uberti, Enrico degli, Inchiesta su alcuni problemi di attuazione dell`art. 39 della Costituzione - Parere, Riv.giur.lav., 196o (S.dr.)

Zangari, Guido, Principi di diritto sindacale nel sistema della Costituzione formale, Milano, 1962

+

Rodriguez - Piñero, Miguel, Eficacia general del convenio colectivo. Instituto Garcia Oviedo. Universidad de Sevilla. 1960

Abkürzungen

Amtsbl. BAM	Amtsblatt des Bayerischen Staatsministeriums für Arbeit und soziale Fürsorge, München
AOG	Gesetz zur Ordnung der nationalen Arbeit
AP	Arbeitsrechtliche Praxis, Nachschlagewerk des Bundesarbeitsgerichts, München und Berlin
Arr.	Arrêté
Atti Firenze	Atti del convegno di studi sul progetto di legge per la disciplina giuridica dei rapporti di lavoro (Firenze, 27-29 marzo 1953), Milano, 1953
AZO	Arbeitszeitordnung
BAG	Bundesarbeitsgericht
BB	Der Betriebs-Berater, Heidelberg
Betr.VG	Betriebsverfassungsgesetz
Betrieb	Der Betrieb, Düsseldorf
BGBl.	Bundesgesetzblatt
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
Cass.	Corte di Cassazione; Cour de Cassation
Cass.civ.	Arrêt de la chambre civile de la Cour de Cassation
Cass.soc.	Arrêt de la chambre sociale de la Cour de Cassation
C.F.D.T.	Confédération Francaise Démocratique du Travail
C.F.T.C.	Confédération Francaise des Travailleurs Chrétiens
C.G.I.L.	Confederazione Generale Italiana del Lavoro
C.G.T.	Confédération générale du travail
C.G.T. F.O.	Confédération générale du travail - Force ouvrière

C.I.S.L.	Confederazione Italiana dei Sindacati Lavoratori
Civ.	Arrêt de la chambre civile de la Cour de Cassation
C.N.E.L.	Consiglio Nazionale dell'Ecconomia e del Lavoro
C.N.P.F.	Conseil national du patronat francais
cod. civ.	Codice civile
cod. trav.	Code du travail, Livre 1er
D.	Recueil Dalloz, Paris
D.H.	Recueil hebdomadaire Dalloz, Paris
Dir. econ.	Il diritto della economia
Dir.lav.	Il diritto del lavoro, Roma
D.P.	Recueil periodique et critique Dalloz, Paris
Dr. ouvr.	Le droit ouvrier
Dr.soc.	Droit social, Paris
E	Amtliche Entscheidungssammlung
éd.	édition
Fn.	Fußnote
GG	Grundgesetz
Giur.it.	Giurisprudenza italiana
G.U.	Gazzetta Ufficiale, Roma
J.O.	Journal Officiel, Paris
JUS	JUS, Rivista di science giuridiche
JZ	Juristenzeitung, Tübingen
LCGIL	Libera Confederazione Generale Italiana del Lavoro
Mass.giur.lav.	Massimario di Giurisprudenza del Lavoro
Mass.Riv.dir.lav.	Masimario della Rivista di diritto del lavoro, Milano
NJW	Neue Juristische Wochenzeitschrift, München, Berlin, Frankfurt/M.

Politica Sindacale	Politica Sindacale, Rivista bimestrale dell'ufficio studi della C.I.S.L., Roma
RdA	Recht der Arbeit, München, Berlin, Frankfurt/M.
Rev.act.pop.	Revue de l'action populaire, Paris
Rev.crit.leg.jur.	Revue critique de législation et de jurisprudence, Paris
Rev.econ.	Revue économique, Paris
Rev.fr.tr.	Revue francaise du travail, Paris
Rev.pol.parl.	Revue politique et parlementaire, Paris
Rev.trim.dr.civ.	Revue trimestrielle de droit civil, Paris
RGBL.	Reichsgesetzblatt
Riv.amm.	Rivista amministrativa della Repubblica, Italiana, Roma
Riv.dir.lav.	Rivista di diritto del lavoro, Milano
Riv.giur.lav.	Rivista giuridica del lavoro e della previdenza sociale, Roma
Riv.lav.	Rivista del lavoro
Riv.trim.dir.	Rivista trimestrale di diritto e procedura civile
S.	Seite
S. dr.	Sonderdruck
Sindacato Nuovo	Sindacato Nuovo, Mensile dei quadri della C.I.S.L., Roma
Soc.	Arrêt de la chambre sociale de la Cour de Cassation
Soz.Prax.	Soziale Praxis und Archiv für Volkswohlfahrt, Jena
tabl.fisc.jur.	Le tableau fiscal et juridique, Paris
TVG	Tarifvertragsgesetz

EINLEITUNG

Das Spannungsverhältnis zwischen der Koalitionsfreiheit und dem Interesse an einheitlicher Tarifbindung

A Die Aufgabe der Tarifnormen und der Umfang der Tarifgebundenheit

I Der aus dem Interesse der Arbeitnehmer geforderte Umfang der Tarifgebundenheit

Der Arbeitsmarkt unterscheidet sich wesentlich von allen Warenmärkten : Angebot und Nachfrage gleichen sich nicht an. Das Angebot an Arbeit kann sich nicht nach der vorhandenen Nachfrage richten, da die Arbeitnehmer zu jeder Zeit und unabhängig von der jeweiligen Wirtschaftslage ihre Arbeitskraft in den Dienst eines Arbeitgebers stellen müssen. Während der Bedarf an Arbeitskräften mit der wirtschaftlichen Gesamtlage schwankt und in Zeiten eines Konjunkturrückganges geringer wird, bleibt das Arbeitsangebot annähernd konstant und wird in einer schlechten Wirtschaftslage eher noch steigen.[1)]

---

1) Diese Wettbewerbssituation der Arbeitskraft ist einer der Gründe für das Entstehen der Arbeiterbewegung im vorigen Jahrhundert gewesen, vgl. etwa Brentano, Das Arbeitsverhältnis gemäß dem heutigen Rechte, S. 194 ff

In dieser besonderen Wettbewerbssituation ihrer Arbeitskraft werden die Arbeitnehmer durch Tarifnormen geschützt. Ohne diesen Schutz würde ihr Wettbewerb in Notzeiten zu einem ständigen Druck auf die Lohnhöhe führen. Je schlechter die allgemeine wirtschaftliche Lage wäre, desto eher wären sie einem Diktat der Arbeitsbedingungen durch die Arbeitgeber ausgeliefert. Tarifverträge sichern den Arbeitnehmern Mindestarbeitsbedingungen, die von den Schwankungen der Konjunktur wesentlich unabhängiger sind als die einzelnen Arbeitsverträge. Sie erreichen dieses Ziel, indem sie die Arbeitsbedingungen bis zu einer Mindestgrenze der einzelvertraglichen Regelung entziehen und damit den Wettbewerb der Arbeitnehmer innerhalb des so gebildeten Schutzbereiches ausschließen. Die Wettbewersbeschränkung entspricht in ihrer Wirkung einem Preiskartell auf dem Warenmarkt.[2)]

Aus der Natur der Mindestarbeitsbedingungen als einer Wettbewerbsschränkung ergeben sich Forderungen für die Rechtswirkungen der Tarifverträge. Tarifnormen können ihre Schutzaufgabe nur dann erfüllen, wenn sie tatsächlich die Arbeitsbedingungen für einen Mindestbereich aus dem Wettbewerb der Arbeitnehmer ausklammern.

Sie müssen daher zunächst unabdingbar sein, d.h. den einzelnen Arbeitnehmern muß es verwehrt sein, sich in wirtschaftlicher Bedrängnis mit einem unter den Tarifbedingungen liegenden Arbeitsentgeld zufrieden zu geben; ihnen muß die Möglichkeit genommen sein, aus dem "Kartell" auszubrechen.[3)]

---

2) Ausführlich zu dieser Parallele : Hüber, Der Kartellcharakter, S.5o ff. Tarifverträge lassen sich, wenn sie etwa durch Kürzung der Arbeitszeit auch den Angebotsdruck auf dem Arbeitsmarkt vermindern, auch den Angebotskartellen auf den Warenmärkten gegenüberstellen. Zur Natur der Tarifverträge als Beschränkung des Arbeitnehmerwettbewerbes schon Lotmar, Der Arbeitsvertrag, Bd.I, S.775 f. Vgl. auch Kopp, Le rôle des groupements professionnels, S. 252; Santoro - Passarelli, Nozioni, S.21 f, 37; ders., Esperienze e prospettive giuridiche, aaO, S.2o

3) Ähnlich begründete schon Lotmar, Der Arbeitsvertrag, Bd.I, S.786 f.,die von ihm zuerst verfochtene Unabdingbarkeit der Tarifnormen.

Eine Regelung, die einen Wettbewerb beschränken will, muß aber auch alle diejenigen erfassen, unter denen sich dieser Wettbewerb abspielt. Bleiben Einzelne in größerem Umfang von der Wettbewerbsbeschränkung ausgenommen, ist auch der Schutz der übrigen nicht gewährleistet. Denn sie könnten, sofern das Angebot die Nachfrage übersteigt, von den Außenstehenden unterboten werden.

Die Arbeitnehmer konkurrieren untereinander immer in bezug auf das Arbeitsverhältnis mit einzelnen Arbeitgebern. Sollen tarifliche Mindesbedingungen diesen Wettbewerb einschränken, müssen sie alle Arbeitnehmer erfassen, die gleichartige Arbeitsverhältnisse mit einem gemeinsamen Arbeitgeber eingehen und sich auf ihrem Arbeitsplatz daher gegenseitig ersetzen können. Da Tarifverträge Regelungen für bestimmte, durch gleichartige Arbeit umgrenzte Arbeitnehmergruppen enthalten, heißt das, daß sie immer annähernd alle Arbeitnehmer dieses ihres fachlichen Geltungsbereiches binden müssen. Die Natur des Tarifvertrages als wettbewerbsbeschränkender Schutz der Arbeitnehmer fordert eine weitgehende Allgemeinverbindlichkeit der Tarifnormen auf der Arbeitnehmerseite. [4]

Wenn in Zeiten wirtschaftlicher Blüte die Nachfrage nach Arbeit ausreichend ist oder sogar die Zahl der vorhandenen Arbeitskräfte übersteigt, werden die Tarifnormen zwar auch allgemein eingehalten, wenn nur eine Minderheit in ihrem fachlichen und örtlichen Geltungsbereich an sie gebunden ist. Sie wirken hier tatsächlich als Mindestarbeitsbedingungen im ganzen Vertragsbereich, da kein Arbeitgeber genügend Arbeitnehmer finden wird, die mit untertariflichen Bedingungen einverstanden sind. [5]

---

4) So schon Sinzheimer, Der korporative Arbeitsnormenvertrag, II, S.2o f. S. auch Kopp, Le rôle des groupements professionnels, S. 264; Rodriguez - Piñero, Eficacia general del convenio colectivo, S. 3o ff

5) Vgl. Gamillscheg, Die Differenzierung nach der Gewerkschaftszugehörigkeit, S. 39 f, der auf die gegenwärtige Rechtswirklichkeit hinweist.

Dies darf jedoch nicht darüber täuschen, daß die Arbeitnehmer diesen Schutz nur der günstigen wirtschaftlichen Lage verdanken. Die Schutzwirkung versagt gerade dann, wenn sie erforderlich wäre : zur Zeit eines Überangebots an Arbeitskräften. Soll den Arbeitnehmern, auch nur den Gewerkschaftsmitgliedern, ein unabhängig von der jeweiligen Konjunktur bestehender Schutz gesichert werden, müssen die Mindestbedingungen annähernd alle Arbeitnehmer ihres fachlichen und örtlichen Geltungsbereiches binden. Denn auf einen Wettbewerb läßt sich nur einwirken, wenn der größte Teil der Konkurrenten von der Regelung erfaßt wird.

II Der aus dem Interesse der Arbeitgeber geforderte Umfang der Tarifgebundenheit

Die Arbeitgeber haben kein dem Schutzbedürfnis der Arbeitnehmer vergleichbares wirtschaftliches Interesse an der Festlegung von Mindestarbeitsbedingungen durch Tarifnormen. Tarifverträge dienen zwar auch den Arbeitgebern als ein Mittel der Beruhigung und Befriedung des Arbeitsmarktes. Die einheitlichen Mindestsätze schränken die Unterschiede der Arbeitsbedingungen in den einzelnen Unternehmen ein und wirken damit dem Wechsel des Arbeitsplatzes durch die Arbeitnehmer entgegen. Sie vereinfachen den Abschluß der Arbeitsverträge und sichern den Unternehmen eine festere Kalkulationsgrundlage.[6)]

Tarifverträge setzen jedoch vor allem ein gerade gegen die Arbeitgeber gerichtetes Interesse durch; diese stehen ihnen mehr abwehrend als fordernd gegenüber. Tarifverträge sind das Ergebnis eines kartellartigen, gemeinschaftlichen Angebotes der Arbeitskraft durch Arbeitnehmergemeinschaften; das Interesse der Arbeitgeber beschränkt sich auf ihre ordnende Wirkung.

---

6) Hueck - Nipperdey, Lehrbuch, 7. Aufl. Bd. II/1, S.235 f

Das Vorhandensein der Tarifverträge und der damit verbundenen "Kartellierung" der Arbeitskraft führt jedoch auch aus der Interessensphäre der Arbeitgeber zu Anforderungen an den Umfang der Tarifgebundenheit. Stehen Arbeitgeber, die Arbeitnehmer des gleichen Berufes beschäftigen, auch als Produzenten untereinander im Wettbewerb, muß eine unterschiedliche tarifliche Bindung diesen Wettbewerb verzerren. Die Arbeitgeber, die die besten Tarifbedingungen gewähren, werden gegenüber ihren nicht oder weniger stark gebundenen Konkurrenten benachteiligt.

Im Interesse der Gesamtheit der Arbeitgeber muß der für die Arbeitnehmer gebildete Schutzbereich daher auch ihrem Wettbewerb entzogen sein.[7] Kein Arbeitgeber darf sich einen Wettbewerbsvorteil dadurch verschaffen können, daß er durch eine unter den Mindestbedingungen liegende Entlohnung seiner Arbeitnehmer billiger produziert; bis zur Grenze der Mindestbedingungen darf kein Arbeitgeber einen Wettbewerbsnachteil erleiden, weil er seinen Arbeitnehmern bessere Arbeitsbedingungen gewährt.

III Die Subjekte des von Tarifnormen geschützten Interesses

Die Ausklammerung eines Schutzbereiches für die Arbeitnehmer aus dem beiderseitigen Wettbewerb liegt im Interesse der Gesamtheit der untereinander konkurrierenden Arbeitnehmer wie Arbeitgeber. Die Koalitionen schützen daher mit den Tarifnormen ein Interesse, das seiner Natur nach das Anliegen nicht nur ihrer Mitglieder sondern aller Arbeitnehmer und Arbeitgeber des Vertragsbereiches ist. Selbst wenn sie nur die Sicherung ihrer Mitglieder im Auge haben[8], nehmen sie objektiv Belange des ganzen durch den fachlichen

---

7) Hueck-Nipperdey, Lehrbuch, 7.Aufl., Bd.II/1, S.235 f, 657; Durand-Vitu, Traité, III, S.415; Kopp, Le rôle des groupements professionnels, S.253, 263; Rodriguez-Piñero, Eficacia general del convenio colectivo S. 28ff

8) Daß die Koalitionen auch den W i l l e n haben, das Gesamtinteresse aller Arbeitnehmer oder Arbeitgeber zu schützen, wird von Bogs, Zur Entwicklung der Rechtsform des Tarifvertrages, aaO, S. 6o, wohl zu Unrecht angenommen, s. auch Nikisch, Arbeitsrecht, Bd. II, S. 49o.

und örtlichen Geltungsbereich ihres Tarifes umgrenzten Personenkreises wahr.[9]

Auch ein Tarifvertrag, der nicht alle Arbeitnehmer und Arbeitgeber des Vertragsbereiches bindet, bezieht sich auf das Interesse der Gesamtheit. Wenn der Kreis der Gebundenen sich nicht annähernd mit dem Kreis der Wettbewerbsteilnehmer deckt, kann dieses Anliegen jedoch nur unvollkommen geschützt werden; auch die Gebundenen selbst sind dann nicht ausreichend gesichert.[10] Die Tarifnormen zielen ihrer Bestimmung nach auf die Organisation aller Arbeitnehmer und Arbeitgeber des Vertragsbereiches; sie müssen, um ihre Aufgabe ganz erfüllen zu können, annähernd allen untereinander Konkurrierenden eine Gruppenbindung auferlegen.[11]

---

9) Sinzheimer, Der korporative Arbeitsnormenvertrag, II, S.21: "Die Arbeitsbedingungen, die (der Arbeitsnormenvertrag) festlegt, legt er nicht nur fest aus Fürsorge für den Einzelnen, sondern auch im Interesse des Selbstschutzes der Klasse oder des Berufes." Ebenso: Santoro-Passarelli , Nozioni, S.21 ff; Marcantonio, Appunti, S.211 f; Simi, L`articolo 39 della Costituzione, aaO. S.336 ff. Vgl. auch Krüger, Allgemeine Staatslehre. S.397 f.

10) Santoro-Passarelli, Nozioni, S.37: "Se l`ordinamento si limitasse a riconoscere l`autonomia dei sindacati, facendo dipendere dalla libertà sindacale la conseguenza di una limitazione del contratto collettivo nelle angustie del diritto contrattuale comune, con efficacia ristretta agli iscritti ai sindacati contraenti, la tutela dell` interesse professionale sarebbe parziale e, come tale, imperfetta rispetto agli stessi iscritti."

11) Sinzheimer, Der korporative Arbeitsnormenvertrag, II, S.22 :".. das innerste Streben der Arbeitsnormenverträge .. ist darauf gerichtet, alle, welche die in der Arbeitsnorm vorgesehenen Arbeiten irgendwann und irgendwo verrichten oder verrichten lassen, von der Arbeitsnorm abhängig zu machen, damit eine allgemeine Vereinheitlichung der Arbeitsbedingungen erzielt werde." Nipperdey in Hueck-Nipperdey, Lehrbuch, 7. Aufl., Bd. II/1, S.657, spricht von einem "Expansionsdrang des Tarifvertrages"; s.auch Gamillscheg, Die Differenzierung nach der Gewerkschaftszugehörigkeit, S.4o ff; Durand - Vitu, Traité, III, S.416 ; Rouast-Durand, Droit du travail, S.26o; Brèthe de la Gressaye, Le syndicalisme, S.62 f : "..la convention collective.. doit etre la loi de la profession" ; Mazzarelli, La norma collettiva nella teoria generale del diritto, S.67 ff ; Rodriguez - Piñero, Eficacia general del convenio colectivo, S.35 ff.

Die Gewerkschaften repräsentieren schließlich auch dann ein über den Kreis ihrer Mitglieder hinausgehendes Interesse, wenn sie das Verhältnis der einzelnen Arbeitgeber zur Gesamtheit einer Belegschaft tariflich mitbestimmen. Da die Ordnung im einzelnen Betriebe nur einheitlich gestaltet werden kann, müssen sich auch die sogenannten "Betriebsnormen" ihrer Aufgabe nach an alle Arbeitnehmer - wenn auch nicht an alle Arbeitgeber - des Vertragsbereiches richten.

B Die Koalitionsfreiheit und der Umfang der Tarifgebundenheit

Ließe sich der Umfang der Tarifgebundenheit allein nach der wettbewerbsbegrenzenden Aufgabe der Mindestarbeitsbedingungen bestimmen, könnten alle Rechtsordnungen den Tarifnormen allgemeinverbindliche Wirkung beimessen. In den hier zu vergleichenden Ländern setzt jedoch die Koalitionsfreiheit der Ausdehnung der Tarifbindung auf die Außenseiter Schranken.

I Die Koalitionsfreiheit als Freiheitsrecht

Die Koalitionsfreiheit sichert die Freiheit einzelner Arbeitnehmer und Arbeitgeber, sich zu Verbänden zusammenzuschließen, um das gemeinsame Interesse an der Gestaltung der Arbeitsbedingungen zu wahren.[12] Sie enthält damit in ihrem Kernbereich den besonderen Schutz einer individuellen Handlungsfreiheit.[13] Ihr eigentliches Ziel, die gemeinsame Gestaltung der Arbeitsbe-

12) Art. 9 Abs. III GG; Präambel der franz. Verfassung vom 27. Okt. 1946 : "Tout homme peut .. adhérer un syndicat de son choix"; Art. 39 Abs. I der italienischen Verfassung vom 1. Jan. 1948: "L'organizzazione sindacale è libera".

13) Dietz, Die Koalitionsfreiheit, aaO., S. 444 ff; Spyropoulos, La liberté syndicale, S. 145 ff; Durand-Vitu, Traité, III, S. 139 ff

dingungen, läßt sich jedoch nur im Zusammenschluß erreichen. Mit der Koalitionsfreiheit ist daher auch der Bestand und die Tätigkeit dieses Zusammenschlußes, eben die Koalition selbst, geschützt.[14] Die kollektive Seite der Koalitionsfreiheit geht aus ihrem individualrechtlichen Kernbereich hervor.

Obwohl dieser Bestands- und Tätigkeitschutz der Verbände immer mehr in den Vordergrund tritt[15], bleibt die Substanz des Freiheitrechtes jedoch auch in der kollektiven Seite der Koalitionsfreiheit erhalten[16] Die Berufsverbände werden vom privaten Willensentschluß Einzelner getragen; sie sind in ihrer Gestalt und in ihrer Zielsetzung der Verfügung der Einzelnen nicht entzogen. Geformt durch das liberale Denken des 19. Jahrhunderts, ist die Koalition Assoziation und nicht Korporation.

Bedeutet Koalitionsfreiheit die Freiheit der Einzelnen, sich an der gemeinschaftlichen Durchsetzung eines kollektiven Interesses zu beteiligen, so folgt daraus, daß ihre Tarifgebundenheit von der Ausübung dieses Freiheitsrechtes

---

14) Dies wird heute kaum noch bestritten. Vgl. BVerfGE 4, S.96 ff; v. Mangoldt-Klein, Das Bonner Grundgesetz, Art. 9 Bem.V 3; Hueck-Nipperdey, Lehrbuch, 7. Aufl. Bd. II/1, S.134 ff; Weber, Die Sozialpartner in der Verfassungsordnung, aaO. S.242 ff; ders. Koalitionsfreiheit und Tarifautonomie als Verfassungsproblem, S.14; Spyropoulos, La liberté syndicale, S.301 ff; a.A. Wernicke, Bonner Kommentar, Art.9, Bem. 3 d

15) Scheuner, Der Inhalt der Koalitionsfreiheit aaO., S.36 ff; Spyropoulos, La liberté syndicale, S.6 f

16) Scelle, Le droit ouvrier, S.52: "Mais comme le point de vue initial n'a pas été abandonné, le syndicat continue d'être une association privée, un groupe professionnel égal en droits aux autres groupes professionnels similaires, tenu de respecter le droit individuel de ses membres et de tous les individus qui composent la profession d'apprécier et de défendre á leur gré leur intérêt professionnel". Ähnlich Brèthe de la Gressaye, Le syndicalisme, S.158 ff.

abhängig sein muß. Durch die freiwillige Verbandsmitgliedschaft und die Ausübung der Mitgliedschaftsrechte im Verband bleibt die Tarifbindung mit der Verwirklichung des individuellen Freiheitsrechts verknüpft. Wenn den Einzelnen die Tarifbindung unabhängig von ihrer Verbandsmitgliedschaft auferlegt wird, wahren sie ihr Interesse an Mindestarbeitsbedingungen nicht mehr unter Verwirklichung ihrer Koalitionsfreiheit. Ihnen bleibt dann nur die Möglichkeit, an der Gestaltung einer ihnen ohnehin auferlegten Regelung innerhalb des Verbandes mitzuwirken; das Freiheitsrecht wird zu einem Anspruch auf Mitverwaltung beschränkt. Der individuelle Bereich der Koalitionsfreiheit wird - gleich, ob man ihn von seiner positiven Seite - der Freiheit zur Selbstbindung - oder von seiner negativen Seite - der Freiheit, sich nicht zu binden - her sieht, durch eine über die Mitglieder der vertragsschließenden Verbände hinausgehende Tarifgebundenheit begrenzt.[17]

II Die Koalitionsfreiheit im Verhältnis der Verbände untereinander

Auch mit den Koalitionen selbst wird ein in seinem Ursprung individuelles Freiheitsrecht geschützt. Die Begrenzung der Koalitionsfreiheit durch eine Lösung der Tarifgebundenheit von der Verbandsmitgliedschaft zeigt sich daher auch in ihrer kollektiven Seite.

Da Koalitionen durch den freiwilligen Zusammenschluß einzelner Arbeitnehmer oder Arbeitgeber entstehen, können sich immer mehrere konkurrierende Verbände für den gleichen Tätigkeitsbereich bilden. Die Koalitionsfreiheit führt zur Möglichkeit einer Vielzahl von Verbänden zum Schutze des gleichen Interesses.[18]

17) Das Bundesarbeitsgericht hat bereits die vom Arbeitgeber erzwungene Anerkennung fremder Tarifbestimmungen durch den Arbeitnehmer als Verstoß gegen die Koalitionsfreiheit gewertet, BAG, 15.2.1957, E 4, S22 ff. Zustimmend Biedenkopf, Grenzen der Tarifautonomie, S.91

18) Spyropoulos, La liberté syndicale, S.277 ff; Biedenkopf, Grenzen der Tarifautonomie, S.89 f

Die nebeneinander bestehenden Verbände sind, wenn die Koalitionsfreiheit voll erhalten ist, rechtlich untereinander gleichwertig, da sie aus gleichen Rechten Einzelner hervorgehen. Jedem Berufsverband steht in gleicher Weise das Recht zu, Tarifverträge abzuschließen. Es kann immer mehrere Regelungen für denselben fachlichen Bereich geben.

Die aus der Koalitionsfreiheit folgende Vielzahl der in einem Wettbewerbsbereich gleichwertig geltenden Ordnungen steht der Allgemeinverbindlichkeit der Tarifverträge entgegen. Eine einheitliche Ordnung ist nur zu erreichen, wenn in die Gleichwertigkeit der verschiedenen möglichen Regelungen eingegriffen wird. Jede Rechtsordnung, die Arbeitnehmer und Arbeitgeber ohne Rücksicht auf ihre Verbandsmitgliedschaft an Tarifnormen binden will, muß die Gleichwertigkeit der für denselben Bereich nebeneinander bestehenden Tarifverträge aufheben.[19] Die Rechtsvergleichung wird die verschiedenen Wege zeigen, auf denen dieses Ziel erreicht wird. In jedem Falle muß mit der Gleichheit der tariflichen Ordnungen auch die Gleichheit und Freiheit der Koalitionen selbst begrenzt werden.

III Die Koalitionsfreiheit im Verhältnis der Verbände zu den Gebundenen

Teil der Koalitionsfreiheit ist die Freiheit der Verbände in der Gestaltung der Tarifverträge. Die Allgemeinverbindlichkeit der Tarifnormen bedeutet auch eine Begrenzung dieser Seite der Koalitionsfreiheit.

Die Tarifvertragsfreiheit ist der individuellen Vertragsfreiheit Einzelner allerdings schon dann nicht gleichzustellen, wenn es sich nur um die Bindung der

---

19) Mancini, Libertà sindacale e contratto collettivo "erga omnes", aaO, S.6: "Il contratto con efficacia generale, invero, presuppone un solo soggetto stipulante per parte e se i sindacati nel ramo d`attività per cui il contratto si stipula sono più d`uno, divisi, ad esempio, da diverse fedeltà ideologiche, è evidente che tutti meno uno dovranno essere sacrificati." Ebenso Trouvé, La notion des syndicats les plus représentatifs, S.3

Verbandsmitglieder handelt. Tarifbindung bedeutet keine individuelle Selbstbindung; sie wird durch eine den Einzelnen durch Arbeitnehmer und Arbeitgebergemeinschaften auferlegte Regelung begründet.[2o)] Die Koalitionen können die Tarifbedingungen deshalb schon allgemein nicht in gleicher Weise willkürlich gestalten wie Einzelpersonen den Inhalt eines zwischen ihnen geschlossenen Rechtsgeschäftes.[21)] Soweit die Rechtsordnung die Ausgestaltung einer Regelung der freien Entscheidung der Einzelnen überläßt, tut sie das in der Annahme, daß jeder auf die Wahrung seiner Interessen selbst achten werde.[22)] In dem Maße, in dem die Errichtung einer Ordnung der Selbstbestimmung der Einzelnen entzogen wird, muß sich auch der Raum dieses freien Beliebens verkleinern. Denn eine dem Einzelnen auferlegte, für ihn fremdbestimmende Regelung ist nicht mehr seiner persönlichen Wertung überlassen. Sie darf nicht auf der Willkür der sie setzenden Stelle beruhen, sondern muß am Interesse der Gebundenen orientiert sein.[23)]

Gilt die innere Bindung der Tarifvertragsfreiheit schon für jede Tarifsetzung, so muß sie sich in dem Maße verstärken, in dem mit der Lösung der Tarifbindung von der Verbandsmitgliedschaft das in der Bindung enthaltene individuelle Moment zurücktritt. Je geringere Bedeutung ein Tarifrecht der Verbandsmitgliedschaft beimißt, desto stärker muß es die innere Begrenzung der Tarifvertragsfreiheit sichern. Mit der Ausdehnung ihrer Bindungszuständigkeit werden die Koalitionen dem Interesse der Gesamtheit der Arbeitnehmer und Arbeitgeber eines Vertragsbereiches verpflichtet.

2o) Ausführlich hierzu unten S. 133 ff

21) Ausführlich Biedenkopf, Grenzen der Tarifautonomie, S.29 ff

22) Burckhardt, Die Organisation der Rechtsgemeinschaft, S.24 f

23) Diese innere Bindung gilt nicht nur für die Staatsgewalt (Krüger, Allgemeine Staatslehre, S.11o f; Burckhardt, Die Organisation der Rechtsgemeinschaft, S.56), sondern für jede Zuständigkeit zur fremdbestimmenden Regelung, wie z.B. die des gesetzlichen Vertreters (Müller - Freienfels, Die Vertretung beim Rechtsgeschäft, S.364 ff)

Auch die Grenzen der Freiheit in der Bestimmung des Tarifgebietes[24] müssen mit der Ausdehnung der Bindungsgewalt enger gezogen werden. Ein Tarifrecht, das die Bindungszuständigkeit der Verbände für ein einzelnes Arbeitsverhältnis nicht mehr von der Verbandsmitgliedschaft der Gebundenen abhängig macht, kann diese Zuständigkeit auch nicht jedem beliebigen Verband ohne Rücksicht auf seine Beziehung zu den Gebundenen überlassen. Die Allgemeinverbindlichkeit der Tarifnormen darf nicht dazu führen, daß die Arbeitsbedingungen einer Berufsgruppe von völlig fachfremden Verbänden gestaltet werden. Die Verknüpfung der Tarifbindung mit der Verbandsmitgliedschaft sichert die sachliche Rechtfertigung der Zuständigkeit der Tarifparteien; Arbeitnehmer und Arbeitgeber setzen selbst die für sie sachlich zuständige Repräsentanz ein. An die Stelle dieser subjektiven Bestimmung der zuständigen Koalitionen muß mit der Allgemeinverbindlichkeit der Tarifnormen die Abgrenzung der Zuständigkeiten nach objektiven Merkmalen treten.

Ein erster Schritt hierzu ist es, die Zuständigkeit einer Koalition auf den Tätigkeitsbereich zu begrenzen, aus dem sie nach ihrer Satzung Mitglieder aufnimmt. Nur die Verbände können zur allgemeinverbindlichen Normensetzung befähigt sein, die aus der Arbeitnehmer- bzw. Arbeitgebergruppe auf die sich ihre Bindungsgewalt erstreckt, hervorgehen.
Diese Begrenzung der Tarifvertragsfreiheit wird jedoch vor allem bei einer starken Zersplitterung der Verbände nicht genügen. Die fachlichen und territorialen Tätigkeitsbereiche der Koalitionen lassen sich nach verschiedenen Gesichtspunkten und auf verschiedenen Ebenen gliedern. Bleiben die Verbände frei in der Bestimmung dieser Bereiche, können sich ihre tariflichen Ordnungen vielfältig überschneiden. Verträge auf verschiedener territorialer Ebene und mit unterschiedlicher Umgrenzung der Berufsgruppen können zugleich anwendbar sein; die sich durch die freiwillige Eingliederung der Einzelnen ergebende

---

24) Zu dieser Seite der Koalitionsfreiheit: Spyropoulos, La liberté syndicale, S.58 f; Durand - Vitu, Traitè, III, S.167 ff

Selbstordnung dieser Konkurrenz wäre bei einer Allgemeinverbindlichkeit aller Tarifnormen nicht mehr möglich. In dem Maße, in dem die Koalitionen auch zur Bindung der Außenseiter zuständig werden, wird das Tarifrecht ihnen die Bestimmung ihres fachlichen und territorialen Tätigkeitsfeldes daher nicht mehr selbst überlassen können. Mit zunehmender Allgemeinverbindlichkeit der Tarifnormen müssen die Verbände in ein ihnen vorgezeichnetes Aufgabengebiet eingeordnet werden.[25)]

IV Die Koalitionsfreiheit im Verhältnis der Verbände zur Staatsgewalt

Die Ausdehnung der Tarifbindung über den Kreis der Verbandsmitglieder hinaus stellt schließlich auch die Unabhängigkeit der Koalitionen von der Staatsgewalt in Frage.

Als Betätigungsrecht der Berufsverbände ist die Koalitionsfreiheit schon an sich stärker als individuelle Freiheitsrechte gegenüber der staatlichen Gewalt gebunden.[26)] Tarifverträge enthalten fremdbestimmende Regelungen; sie stehen der staatlichen Rechtsetzung nicht als Form privater Selbstbestimmung gegenüber. Die Unabhängigkeit der Verbände sichert nicht mehr einen Bereich individueller Selbstverwirklichung; sie garantiert eine besondere, den Arbeitnehmer- und Arbeitgebergemeinschaften zugestandene Selbstverwaltung. Mit dem Abstand dieser Gruppenautonomie vom Selbstgestaltungsrecht Einzelner wächst auch die Eingriffsmöglichkeit des Staates. Die Tarifmacht tritt als Fremdbindungszuständigkeit zur staatlichen Rechtsetzungsmacht in Konkurrenz.[27)] Das Nebeneinanderbestehen beider Bindungsbefugnisse muß zu einer Begrenzung des Freiheitrechtes führen.

25) Ebenso Mancini, Libertà sindacale e contratto collettivo erga omnes, aaO.

26) Scheuner, Der Inhalt der Koalitionsfreiheit, aaO. S.36 ff: "Wo Gruppenrechte in der Verfassung garantiert werden, kann dies der Natur der Sache nach nicht in gleicher Weise wie bei den Rechten der Einzelpersonen geschehen". (S.38)

27) Spyropoulos, La liberté syndicale, S.87 ff:"Les organisations syndicales.. sont érigées au rang de "législateur secondaire"de la société proffessionelle"

Der Staat vertritt das Interesse der Allgemeinheit; er hat auch auf den Schutz derjenigen Gruppen zu achten, deren Belange nicht durch besondere Organisationen repräsentiert werden. Wenn das von den Koalitionen wahrgenommene Anliegen auch das öffentliche Interesse mit formt und umgekehrt das Gemeinwohl das Verbandsinteresse mit bestimmt,[28] so werden sich doch Spannungen zwischen den Zuständigkeiten des Staates und den Funktionen der Verbände nie verhindern lassen.[29] Mit der tatsächlichen und rechtlichen Stärkung der Verbandsgewalt muß daher auch die Einflußmöglichkeit des Staates zu Erfüllung seiner eigenen Aufgaben wachsen.[3o]

Der Bereich der den Verbänden gesicherten Autonomie muß sich weiter verengen, wenn auch nichtverbandsangehörige Arbeitgeber oder Arbeitnehmer der Bindungsgewalt der Koalition unterworfen werden. Jedes Tarifrecht muß garantieren, daß die Verbände die Interessen der Gebundenen wahren. Diese Sicherung kann durch die Gebundenen selbst ausgeübt werden, wenn die Tarifgebundenheit von der Verbandsmitgliedschaft abhängig ist und die Einzelnen sich durch den Austritt aus der Bindung lösen können. Werden auch Außenstehende gebunden, fehlt es an diesem Schutz. Die den Einzelnen entzogene Kontrollfunktion wird in Deutschland, Frankreich und Italien in unterschiedlichem Umfang der staatlichen Verwaltung übertragen. Deren unmittelbare oder mittelbare Mitwirkung an der Tarifbindung ist Bedingung der Allgemeinverbindlichkeit. Daneben findet sich eine staatliche Zulassung bestimmter Tarifpartner zur allgemeinverbindlichen Normensetzung.

---

28) Vgl. Krüger, Allgemeine Staatslehre, S. 4oo

29) Vgl. Ripert, Les forces créatrices du droit, S. 281 f

3o) Vgl. Durand-Vitu, Traité, III, S. 395 f; Durand, La dissolution de l`Etat devant les puissances professionnelles, aaO.: "Les syndicats ne peuvent être à la fois dans l`Etat, pour y exercer une influence, et hors de l'Etat, pour disposer d`une entière liberté d`action". Vgl. auch Spyropoulos, La liberté syndicale, S.93 ff, 1o7 ff; Weber, Koalitionsfreiheit und Tarifautonomie als Verfassungsproblem, S.24 ff,; BVerfGE 4, S.96 ff (1o8)

Die Koalitionsfreiheit, die frei gebildete Vereinigungen zu Trägern der Bindungszuständigkeit macht, wird damit in ihrem Verhältnis zur Staatsgewalt beschränkt. Je stärker die fremdbindende Macht der Verbände ist, desto eher werden sie selbst staatlichem Einfluß unterworfen sein.[31]

C Der Ausgleich der Spannung zwischen der Koalitionsfreiheit und dem Interesse an einheitlicher Tarifbindung

Tarifverträge müssen ihrer Aufgabe nach allgemeinverbindlich sein. Der Allgemeinverbindlichkeit steht jedoch die durch die Koalitionsfreiheit geschützte Entstehungsform der Tarifbindung entgegen. Nicht nur die individualrechtliche Seite der Koalitionsfreiheit wird durch eine über die Verbandsmitglieder hinausgehende Tarifbindung begrenzt. Die Allgemeinverbindlichkeit der Tarifverträge hat vor allem Rückwirkungen auf die Freiheit der Verbände selbst. Die Gleichberechtigung konkurrierender Verbände, ihre Freiheit in der Gestaltung der Tarifverträge und der Ausschluß staatlicher Kontrolle werden durch die Ausdehnung der Normsetzungsgewalt in Frage gestellt. Haben sich nicht alle Angehörigen einer Berufsgruppe der gleichen Koalition angeschlossen, verhindert die Koalitionsfreiheit so einen vollkommenen Schutz des Interesses dieser Gruppe.[32]

---

31) Spyropoulos, La liberté syndicale, S. 1o2 ff

32) Ebenso Scelle, Précis élémentaire de législation industrielle, S. 319; Durand, Les conventions collectives du travail, in: Problémes actuels..., aaO.; Durand-Jassaud, Traité, I, S.395 f; Brèthe de la Gressaye, La liberté syndicale, S .18; ders., L'unité syndicale en régime de liberté, aaO., S.596 f; Rivero-Savatier, Droit du travail, S.51 ff; Ardau, Lezioni di diritto sindacale, S.175 ff; Rodriguez - Piñero, Eficacia general del convenio colectivo, S. 46 ff

Es ist daher nicht verwunderlich, daß immer wieder erwogen worden ist, die Koalition durch korporative Einheitsverbände zu ersetzen, um eine einheitliche Gestaltung der Arbeitsbedingungen zu erreichen.[33] Die Erfahrungen, die Deutschland, Frankreich und Italien mit ihren korporativen Arbeitsverfassungen gemacht haben und die noch im einzelnen darzulegen sein werden, sprechen jedoch gegen eine solche Lösung. Die italienische "Carta del Lavoro", das deutsche "Gesetz zur Ordnung der nationalen Arbeit" und die französische "Charte du travail" spiegelten die politische Unfreiheit ihrer Zeit wieder. Zwar läßt sich eine korporative Ordnung auch in größerer politischer Freiheit denken. Das für die Demokratie lebensnotwendige persönliche Engagement des Einzelnen - die enge Bindung des Arbeitnehmers an "seine" Gewerkschaft - wäre jedoch in jedem Falle gemindert. Da die Einzelnen zu einer persönlichen Entscheidung im Verbandsbeitritt nicht mehr aufgerufen wären, hätte ihre Mitgliedschaft auch für den Verband selbst nicht mehr den gleichen integrierenden Wert. Die dann innerhalb der Koalitionen auszugleichenden Interessengegensätze könnten sie bei der Erfüllung ihrer Aufgaben lähmen. Schließlich wäre auch ihre Beweglichkeit durch die dann notwendige Eingliederung in feste Aufgabenbereiche gefährdet. Sie könnten sich neuen Bedingungen in der sich stetig wandelnden und verschiebenden wirtschaftlichen Entwicklung nur schwer anpassen. Es ist so

33) Scelle, Le droit ouvrier, S.51 f; ders., Précis élementaire de legislation industrielle, S.319ff; Brèthe de la Gressaye, Le syndicalisme, S.75, 92, 356 f (anders später in "La liberté syndicale, s.u. Fn.35). Beide Autoren forderten vor dem 2.Weltkrieg wegen des beschriebenen Interessengegensatzes öffentlichrechtliche Einheitsverbände, die die "Charte du travail" dann auch einführte. Rodriguez-Piñero, Eficacia general del convenio colectivo, meint zwar auch, daß die Koalitionsfreiheit soweit wie möglich aufrecht zu erhalten sei (S.2o4 f), hält aber dennoch autonome Einheitsverbände für eine geeignete Lösung (S.213 f und zum spanischen Recht S.255 f). Vgl. auch schon Brentano, Das Arbeitsverhältnis in den privaten Riesenbetrieben, aaO.S. 146, Tarifvereinbarungen zwischen Arbeitgebern und Arbeitern, aaO., der für die erste gesetzliche Regelung des deutschen Tarifrechts den Abschluß von Tarifverträgen durch von allen Arbeitnehmern und Arbeitgebern eines Berufszweiges gewählten Vertretern vorschlug.

äußerst fragwürdig, ob Zwangsverbände die Arbeitnehmer- und Arbeitgeberinteressen wirklich besser schützen würden.[34)]

Die Aufgabe, die dem heutigen Tarifrecht gestellt ist, kann es daher nur sein, einen Ausgleich zwischen der Koalitionsfreiheit und dem Interesse an einer einheitlichen Tarifbindung zu finden. Die Rechtsordnung muß dem Gesamtinteresse und der Koalitionsfreiheit annähernd gerecht werden, indem sie in einem Kompromiß beide Interessensphären beschneidet. Sie muß die Koalitionsfreiheit begrenzen, um einen noch ausreichenden Schutz des Gesamtinteresses zu ermöglichen. Eine vollkommene Sicherung des Gesamtinteresses ist nicht möglich, wenn die Koalitionsfreiheit erhalten bleiben soll; die Unvollkommenheit des Schutzes ist der Preis für den Bestand des Freiheitsrechtes.[35)]

Das deutsche, französiche und italienische Recht haben diesen Ausgleich in sehr unterschiedlicher Weise gesucht. Die Tarifgebundenheit wird unter im einzelnen voneinander abweichenden Bedingungen auch auf die Außenseiter ausgedehnt. Die Koalitionen müssen diese Erweiterung ihrer Zuständigkeit jedoch jeweils mit einer Einbuße ihrer Freiheit erkaufen.

Aufgabe der Arbeit ist es, das verschiedene Maß und die verschiedenen Arten der Freiheitsbeschränkung zugunsten der einheitlichen Organisation darzustellen. Die Frage, ob eine gesetzliche Regelung sich soweit von der Koalitionsfreiheit entfernt, daß sie als Verstoß gegen die jeweilige Verfassung angesehen werden muß, kann dabei nicht entschieden werden. Eine solche Wertung wäre nur

---

34) Vgl. auch Durand - Vitu, Traité, III, S.393 f; Spyropoulos, La liberté syndicale, S.286 ff

35) Spyropoulos, La liberté syndicale, S.314 :"La tache délicate qui incombe au législateur moderne est .. de chercher l'équilibre entre l'organisation de la profession et la liberté syndicale, et de faire de la sorte qu'aucune des deux ne soit gravement compromise". Im gleichen Sinne schon : Brèthe de la Gressaye, La liberté syndicale, S.48 ff; Roussel de Preville, Le rôle des syndicats en tant qu'organismes représentatifs de la profession, S.1o9 ff

sinnvoll, wenn eine einheitliche Vorstellung über den Umfang der Koalitionsfreiheit in den drei Ländern bestände. Die Grenzen dieser Freiheit werden jedoch zumeist nach der tatsächlichen Ausgestaltung des jeweiligen Tarifrechts gezogen.[36]

Auf die Problematik der in den drei Ländern erkennbaren Entwicklung der Koalitionen zur rechtsetzenden Repräsentanz aller Arbeitnehmer und Arbeitgeber soll schließlich in einem Schlußkapitel mit der Frage nach der Bindungslegitimation hingewiesen werden.

---

36) So gilt etwa in Deutschland die Registrierung der Koalitionen, die im italienischen Recht vorgesehen ist, als verfassungswidrig (Dietz, Die Koalitionsfreiheit, aaO., S.435 f), während umgekehrt in Italien die dort unbekannte staatliche Allgemeinverbindlicherklärung mit der Koalitionsfreiheit nicht vereinbar sein soll (Persiani, I soggetti del contratto collettivo con efficacia generale, aaO, S. 89, mit weit. Angaben)

ERSTER HAUPTTEIL

Tarifbindung und Koalitionsfreiheit im deutschen und französischen Recht

A Geschichtliche Entwicklung

I Die Zeit vor den ersten gesetzlichen Regelungen des Tarifrechts

1. Das deutsche Recht

Die Natur des Tarifvertrages als ein seinem Wesen nach für ganze Arbeitnehmergruppen bestimmter Schutz ist in Deutschland schon vor dem Ersten Weltkrieg erkannt worden. Zwar hatte sich die Unabdingbarkeit seiner Normen noch nicht durchgesetzt[1]. Der Arbeitgeber, der selbst Tarifpartei war oder dem vertragsschliessenden Verband angehörte, sollte jedoch verpflichtet sein, die Mindestarbeitsbedingungen allen seinen Arbeitnehmern gegenüber einzuhalten[2].

---

1) Vgl. vor allem Sinzheimer, Der korporative Arbeitsnormenvertrag, II, S. 65 ff, in seiner Kritik an Lotmars Begründung für die Unabdingbarkeit

2) Sinzheimer, Der korporative Arbeitsnormenvertrag, II, S. 15 ff mit weit. Ang.; Lotmar, Der Arbeitsvertrag, Bd. I, S.776 f u. 795; Potthoff, Probleme des Arbeitsrechts, S. 142

Tarifnormen galten als auch um der Nichtorganisierten willen vereinbart[3]. Nur die Gewerkschaftsmitglieder traf allerdings die Pflicht, die Tarifbedingungen auch von sich aus nicht zu unterbieten.[4]

Gegen die herrschende Lehre hielt Lotmar als erster die Tarifnormen für unabdingbar[5]. Er deutete den Tarifvertrag als eine gemeinschaftliche, rechtsgeschäftliche Bindung einer Mehrheit von Arbeitnehmern, die von den Einzelnen nicht durchbrochen werden könne. Mit dieser Erklärung ergab sich die Beschränkung der Bindungswirkung auf die Mitglieder der vertragschliessenden Verbände[6]. Wie in der späteren gesetzlichen Regelung konnte die vom Tarifvertrag abweichende Einzelvereinbarung nur dann unwirksam sein, wenn dem tarifbeteiligten Arbeitgeber ein Mitglied der vertragschliessenden Gewerkschaft gegenüberstand.

Eine Ausdehnung der Tarifwirkung über den Kreis der Verbandsmitglieder hinaus wurde schliesslich in zahlreichen Vorschlägen zur künftigen gesetzlichen Regelung des Tarifrechts gefordert. Tarifnormen sollten dispositiv für alle Arbeitsverhältnisse im sachlichen und örtlichen Vertragsbereich gelten[7] oder als zwingendes Recht alle mit einem organisierten Arbeitgeber geschlossenen Einzelverträge binden[8]. Durch eine Allgemeinverbindlicherklärung sollten sie auch auf die aussenstehenden Arbeitgeber erstreckt werden.[9]

---

3) Sinzheimer, Der korporative Arbeitsnormenvertrag, II S. 141
4) Sinzheimer, Der korporative Arbeitsnormenvertrag, II, S.242 ff (sog. "sozialrechtliche Wirkung" des Arbeitsnormenvertrages)
5) Der Arbeitsvertrag, Bd. I, S. 780 ff
6) Der Arbeitsvertrag, Bd. I, S. 795 ff
7) Rosenthal, Die gesetzliche Regelung des Tarifvertrages, aaO, S. 150 u. S. 176 ff (§ 9)
8) Sinzheimer, Ein Arbeitstarifgesetz, S. 100 u. S. 222 (§ 43)
9) Sinzheimer, Ein Arbeitstarifgesetz, S. 205 ff, schlug eine Allgemeinverbindlichkeitserklärung durch Arbeitskammern vor. Potthoff, Probleme des Arbeitsrechts, S. 142, wollte die Koalitionen bei einer bestimmten Mehrheit selbst ermächtigen, die Tarifnormen als bindend für alle zu erklären.

2. Das französische Recht

Auch in Frankreich blieben vor dem Ersten Weltkrieg den Tarif unterschreitende Einzelvereinbarungen gültig[10]. Im Unterschied zu der in Deutschland vorherrschenden Meinung verpflichtete die französische Rechtsprechung jedoch den Arbeitgeber nur zur Beachtung des Tarifes gegenüber den Gewerkschaftsmitgliedern[11]. Sie berief sich hierfür auf den Grundsatz der Relativität der Schuldverhältnisse und auf den besonderen Schutz der negativen Koalitionsfreiheit durch das Gesetz vom 21. März 1884, das Frankreich die erste Garantie der Koalitionsfreiheit gebracht hatte[12].

Das Bestreben, die Tarifbindung auf die Aussenseiter auszudehnen, ist jedoch auch in der französischen Literatur dieser Zeit erkennbar. Tarifverträge wurden vielfach als Verträge zugunsten Dritter angesehen, in denen sich die Arbeitgeber verpflichteten, die Mindesarbeitsbedingungen ohne Unterschied allen ihren Arbeitnehmern zu gewähren[13], oder die Tarifnormen sollten subsidär für jedes von ihnen sachlich erfasste Arbeitsverhältnis gelten[14]. Häufiger wurde die Allgemeinverbindlichkeit der Tarifverträge wie in Deutschland von einem zukünftigen Tarifrecht gefordert[15].

---

10) Civ. 16. Dez. 1908, D.P. 1909, 1, 76
11) Civ. 15. Jan. 1918, D.P. 1918, 1, 17
12) Art. 7. Vgl. Sirey, Récueil général des lois et arrêts, lois annotées, 9e série, 1881 - 1885, S. 644 ff
13) Raynaud, Le contrat collectif de travail, S. 277 ff; Laronze, De la représentation, S. 433
14) Nast, Des conventions collectives, S. 284 ff
15) So schlug Laronze, De la représentation, S. 248 ff, obligatorische Einheitsgewerkschaften vor. Lagardelle, L'évolution des syndicats, S. 233, verlangte die Allgemeinverbindlichkeit der Tarifverträge für alle Arbeitnehmer, wenn die Mehrheit der Gewerkschaft angehörte; ähnlich Raynaud, Le contrat collectif de travail, S. 316 ff

II Die ersten gesetzlichen Regelungen des Tarifrechts

Nach dem Ende des Ersten Weltkrieges wurde in Deutschland[16] wie in Frankreich[17] den Tarifnormen unabdingbare Wirkung durch Gesetz zuerkannt.

1. Das deutsche Recht

Nur die Mitglieder der vertragsschließenden Verbände waren ausser dem selbst den Tarifvertrag unterzeichnenden Arbeitgeber nach der deutschen Tarifvertragsordnung tarifgebunden.

Es genügte allerdings, daß die Mitgliedschaft beim Abschluß des Einzelarbeitsvertrages bestanden hatte. Traten Arbeitnehmer oder Arbeitgeber danach aus ihrem Verband aus, blieben sie gleichwohl bis zum Abschluß eines neuen Einzelvertrages den Normen des Tarifes unterstellt; für bestehende Arbeitsverträge konnte die einmal vorhandene Tarifwirkung nicht beseitigt werden. Diese Regelung bedeutete zwar einen ersten Schritt auf dem Wege zur Lösung der Tarifgebundenheit von der Verbandsmitgliedschaft. Die Schwäche der Bestimmung lag jedoch in ihrer leichten Umgehbarkeit; durch den Abschluß neuer Arbeitsverträge konnten sich die aus ihrem Verband ausgeschiedenen Arbeitgeber der Tarifbindung entziehen[18].

Die Natur der Tarifnormen als für alle Arbeitsverhältnisse im Sachbereich gedachte Regelung kam in der Möglichkeit zum Ausdruck, die Tarifgebundenheit nicht nur durch die Verbandsmitgliedschaft, sondern auch durch Berufung auf den Tarifvertrag zu erwerben. Diese Berufung setzte allerdings die Einigung von Arbeitgeber und Arbeitnehmer beim Abschluß des Einzelvertrages voraus;

---

16) Tarifvertragsordnung vom 23.Dez.1918, Neufassung vom 1. März 1928, RGBl. I, S. 47

17) Loi 15 mars 1919, J.O. mars 1919, S. 3181 ff. Die Bestimmungen dieses Gesetzes wurden als Art. 31 - 32 in den Code du Travail eingefügt.

18) Nipperdey in Hueck-Nipperdey, Lehrbuch, 3./5. Aufl., S. 213, suchte dies dadurch zu verhindern, daß er die Bendigung des"Arbeitsverhältnisses" und nicht des"Arbeitsvertrages" für maßgebend erklärte.

sie galt nur für den konkreten Vertrag, die Tarifgebundenheit konnte durch einen neuen Vertragsschluß wieder beseitigt werden[19]. In ihrer Wirkung unterschied sie sich daher nicht wesentlich von einer vereinbarten Übernahme der Tarifnormen in den Einzelvertrag, nur daß Geltungsgrund der Arbeitsbedingungen, hier der Tarif und nicht der Arbeitsvertrag wurde[2o]. Da die Tarifbindung nicht der Verfügung der Einzelnen entzogen war, konnte ein Schutz der Arbeitnehmer durch diese Bestimmung nicht erreicht werden.[21]

Schon die Tarifvertragsordnung führte in Deutschland die Möglichkeit einer Allgemeinverbindlicherklärung der Tarifnormen ein. In der staatlichen Beteiligung an der Tarifsetzung wurde der Kompromiss zwischen der Koalitionsfreiheit und dem Interesse an einer geschlossenen Bindung aller Arbeitnehmer und Arbeitgeber eines Vertragsbereiches gefunden. Diese Lösung entsprach der Auffassung vom Gewaltenmonopol des Staates. Die den Verbänden fehlende Bindungszuständigkeit wurde durch die staatliche Hoheitsgewalt ersetzt[22].

Dennoch war schon in der Tarifvertragsverordnung die Zuständigkeit der Verbände bei der allgemeinverbindlichen Tarifsetzung weit gewichtiger als der Bindungsanteil des Staates. Die Gestaltung der allgemeinverbindlichen Normen wurde ausschließlich den Koalitionen übertragen; der Arbeitsminister konnte den Vertragsinhalt nicht verändern. Die Ausdehnung der Tarifwirkung war zudem vom Antrag der Verbände abhängig; sie bestimmten - nach überwiegender Auffassung -

---

19) Jacobi, Grundlehren, S. 229

2o) Hueck-Nipperdey, Lehrbuch, 3./5. Aufl., S. 215

21) Die Regelung wirkte sich praktisch vor allem zugunsten der Arbeitgeber aus, denen die Möglichkeit gegeben war, der tariflichen Arbeitszeiterhöhung mit öffentlich-rechtlicher Wirkung nach § 5 Abs. I der Arbeitszeitverordnungen vom 14. April 1927 (RGBl. I, S. 11o) auch die nicht verbandsangehörigen Arbeitnehmer zu unterstellen. Vgl. Sitzler-Goldschmidt, Tarifvertragsrecht, § 1 Anm. 6 c, S. 49

22) S. u. S. 149

für ihre Mitglieder wie die Außenseiter auch das Ende der Bindung[23].

Außer der bloßen Mitwirkung der staatlichen Verwaltung war den Koalitionen so kaum eine Beschränkung ihrer Freiheit auferlegt. Die Bedingung, nach der nur ein Tarifvertrag für allgemeinverbindlich erklärt werden konnte, der bereits überwiegende Bedeutung im Tarifgebiet hatte, kam allerdings den größeren Koalitionen zugute und griff so in die Gleichwertigkeit der Verbände ein. Sie entsprach dem trotz der staatlichen Mitwirkung vorhandenen Bedürfnis nach einer Legitimation der Bindung; die nur von einer Minderheit vereinbarte Regelung sollte der Mehrheit nicht aufgedrängt werden[24].

2. Das französische Recht

a) Das Gesetz vom 25. März 1919

Auch das französische Gesetz vom 25. März 1919 unterwarf - vom Firmentarif abgesehen - nur die Arbeitnehmer und Arbeitgeber den Tarifnormen, die den vertragschließenden Organisationen zum Vertragszeitpunkt angehörten oder ihnen später beitraten (Art. 31 k cod. trav.).

Das Gesetz war durch das Bestreben gekennzeichnet, die Unabdingbarkeit der Tarifnormen durch eine Verstärkung der individuellen Rechtstellung der Mitglieder auszugleichen. Diesen wurde in jedem Falle Gelegenheit zur eigenen Entscheidung gegeben: Im Unterschied zur Tarifvertragsverordnung konnten sich die Verbandsmitglieder innerhalb bestimmter Fristen durch den Austritt aus

---

23) Sog. "Vertragstheorie", Hueck-Nipperdey, Lehrbuch, 3./5. Aufl., S. 308 ff; Sitzler-Goldschmidt, Tarifvertragsrecht, § 2 TVVO, Anm. 4 a, S. 59 ff. Dagegen die sog. "Gesetzestheorie", vor allem Jacobi, Grundlehren, S. 106 ff.

24) Sitzler-Goldschmidt, Tarifvertragsrecht, § 2 TVVO, Anm. 2 c, S. 56

ihrer Organisation aus der Bindung lösen (Art. 31 k Abs. II cod. trav.)[25].

Die Möglichkeit einer staatlichen Allgemeinverbindlicherklärung der Tarifnormen war im Gesetz von 1919 nicht vorgesehen. Die Tendenz zur Ausdehnung der Tarifwirkung zeigte sich nur noch dort, wo eine eigentliche Bindung nicht bestand: War einer der Partner eines Arbeitsvertrages Mitglied einer Vertragsorganisation, galten die Tarifnormen, sofern einzelvertraglich nichts anderes vereinbart war (Art. 31 r cod. trav.).

Dem beschränkten Bindungsumfang entsprach die unbeschränkte Koalitionsfreiheit auch in kollektiver Hinsicht. Besondere Bedingungen für die Tariffähigkeit waren nicht gestellt; jeder irgendwie gearteten Vereinigung[26] von Arbeitnehmern oder Arbeitgebern stand in gleicher Weise das Recht zu, Tarifverträge zu schließen; sie waren frei in der Gestaltung des sachlichen[27] und räumlichen Geltungsbereiches; eine Beteiligung des Staates war nicht vorgesehen.

Der starke Schutz der individuellen Freiheit durch dieses Gesetz wurde der sozialen Wirklichkeit nicht gerecht. Die Möglichkeit, sich der Tarifbindung durch den Verbandsaustritt zu entziehen, entsprach nicht dem auf den tariflichen Schutz angewiesenen Interesse der Arbeitnehmer; sie wirkte sich einseitig zugunsten der Arbeitgeber aus. Der individuellen Freiheit wurde das Interesse der Gesamtheit geopfert[28].

---

25) Einem Tarif mit unbestimmter Laufzeit konnten sich die Gebundenen sogar zu jeder Zeit durch den Verbandsaustritt entziehen, Art. 31 n cod. trav.

26) Art. 31: "syndicat professionnel ou ... tout autre groupement"

27) Nach dem Gesetz vom 21. März 1884 müssen die Mitglieder einer Koalition allerdings der gleichen Berufsgruppe angehören.

28) Kritisch zum Gesetz vom 25. März 1919: Kopp, Le role des groupements professionnelles, S. 263 ff (268 f); Brèthe de la Gressaye, Le syndicalisme, S. 66 ff; Coste-Floret, La loi du 24 juin 1936, aaO, S. 202 f; Capitant, L'évolution de la conception francaise, aaO, S. 513; Durand-Vitu, Traité, III, S. 433 ff

Die Verhinderung einer einheitlichen Bindung ganzer Berufsgruppen führte neben anderen Gründen zu einer zunehmenden Bedeutungslosigkeit der Tarifverträge in Frankreich[29].

b) Das Gesetz vom 24. Juni 1936

Erst durch das Gesetz vom 24. Juni 1936 [30], das die Regelung von 1919 ergänzte, wurde es auch in Frankreich möglich, die Tarifwirkung auf nicht verbandsangehörige Arbeitnehmer und Arbeitgeber auszudehnen[31]. Das Verfahren unterschied sich jedoch von dem der deutschen Allgemeinverbindlicherklärung in wesentlichen Zügen.

Auf Antrag eines Berufsverbandes berief der Arbeitsminister eine Kommission ein, die sich aus Vertretern der in einem Industrie- oder Handelszweig repräsentativsten Gewerkschaften und Arbeitgeberverbände zusammensetzte. Von diesen "commissions mixtes" wurden Tarifnormen beschlossen, die zunächst nur die Mitglieder der beteiligten Verbände banden, deren Geltungsbereich durch den Arbeitsminister jedoch nach einer Konsultation der Berufsverbände und des "Conseil national économique" auf alle Angehörigen der Berufsgruppe im Tarifgebiet ausgedehnt werden konnte.

---

29) Vgl. die Angaben bei Durand-Vitu, Traité, III, S. 432, 433 Fn. 1

30) Durch das Gesetz vom 24. Juni 1936 (J.O. 26. Juni 1936, S.6698 ff) wurde das Gesetz von 1919 ergänzt und teilweise geändert. Im Code du travail wurden die Art. 31 va-31 vg unter der Überschrift "De l'organisation professionnelle des rapports entre employeurs et employés par conventions collectives" eingefügt.

31) In vereinzelten, früheren Gesetzen war allen tariflichen Regelungen bestimmter Sachfragen (Kündigungsfristen, Trinkgelder, Lage des Jahresurlaubs) bereits Allgemeinverbindlichkeit zuerkannt worden, vgl. Kopp, Le rôle des groupements professionnelles, aaO, S. 307 ff

Die Koalitionsfreiheit wurde durch diese Regelung stärker als im deutschen Recht beschnitten[32]. Die Gleichwertigkeit der Koalition war aufgehoben, da sich nur die "repräsentativsten" Verbände an der Bindung ganzer Berufsgruppen beteiligen konnten. Das Gesetz von 1936 bestimmte im Gegensatz zum heute in Frankreich geltenden Recht, das im übrigen an die damalige Ordnung anknüpft, noch nicht, wann ein Verband als "repäsentativ" zu gelten hatte[33]. So blieb die Auswahl der an den "commissions mixtes" zu beteiligenden Organisationen dem Arbeitsminister überlassen[34].

Die Beteiligung der staatlichen Verwaltung an der allgemeinverbindlichen Tarifsetzung war auch im übrigen stärker als im damaligen deutschen Recht. Wenn die Parteien sich bei der Ausarbeitung der Tarifnormen nicht einigen konnten, trat auf Antrag eines Verbandes der Arbeitsminister den Verhandlungen vermittelnd bei (Art. 31 vb). Der Arbeitsminister entschied, wie noch im geltenden französischen Tarifrecht, auch selbst über die Allgemeinverbindlicherklärung, ohne daß es eines Antrages eines der beteiligten Verbände bedurft hätte (Art. 31 vd).

Die Koalitionen waren schließlich als Folge der Möglichkeit, die Tarifbindung auszudehnen, auch in der Tarifsetzung selbst gebunden. Die der Allgemeinverbindlicherklärung zugänglichen Verträge durften nur für ein bestimmtes territoriales Gebiet geschlossen werden (Art. 31 va), das Gesetz enthielt sehr

---

32) Kritisch unter diesem Gesichtspunkt: Coste - Floret, aaO, S. 217; Kopp, Le rôle des groupements professionnelles, aaO, S. 291

33) Zur Diskussion in der Nationalversammlung um die Präzisierung dieses Begriffes, ausführlich: Kopp, aaO, S. 282 ff

34) Kritisch hierzu Coste - Floret, La loi du 24 juin 1936, aaO, S. 2o5 f, der nach der Mitgliederstärke der beteiligten Verbände zusammengesetzte Kommissionen vorschlug (S.2o6), so wie sie später in Art. 39 der italienischen Verfassung vorgesehen wurden.

weitgehende Vorschriften über ihren Mindestinhalt (Art. 31 vc) [35].

Die Geltungsdauer der allgemeinverbindlichen Tarifverträge hing allerdings weiter von den Vereinbarungen der Tarifpartner ab; dem Arbeitsminister blieb nur die Befugnis, ihre Allgemeinverbindlichkeit wieder aufzuheben (Art. 31 vf).

III Von der Aufhebung der Koalitionsfreiheit bis zum geltenden Recht.

Das Vordringen staatlichen Einflusses auf die Gestaltung der Mindestarbeitsbedingungen, das in Ansätzen bereits in der Tarifvertragsverordnung und stärker im französischen Gesetz von 1936 erkennbar war, erreichte in beiden Ländern vor und im Zweiten Weltkrieg seinen Höhepunkt.

1. Das deutsche Recht

Der Nationalsozialismus löste in Deutschland schon 1933 die Berufsverbände auf. An ihre Stelle traten staatliche "Treuhänder der Arbeit" [36]. Das "Gesetz zur Ordnung der nationalen Arbeit" vom 2o. Januar 1934 [37] ersetzte die Tarifverträge durch Tarifordnungen. Als staatliche Rechtsverordnungen banden sie alle Arbeitnehmer und Arbeitgeber in ihrem sachlichen Geltungsbereich; für die Allgemeinverbindlicherklärung und die Berufung auf den Tarifvertrag blieb so kein Raum mehr. [38]

---

35) Zum Inhalt der Tarifverträge nach dem Gesetz von 1936: Petit, Que contiennent les conventions collectives?, aaO

36) Gesetz vom 19. Mai 1933, RGBl. I, S. 185. Vgl. zur Entwicklung im einzelnen Hueck-Nipperdey-Dietz, Gesetz zur Ordnung der nationalen Arbeit, § 32 Anm. 39 ff

37) RGBl. I, S. 45

38) Hueck-Nipperdey-Dietz, Gesetz zur Ordnung der nationalen Arbeit, § 32 Anm. 48

Das Gleichgewicht zwischen der Koalitionsfreiheit und dem Interesse der Berufskreise an ihrer einheitlichen Organisation war damit zerstört, das individuelle Moment der Tarifbindung beseitigt. Die einheitliche Ordnung wurde mit einer völligen Beseitigung der Koalitionsfreiheit erkauft. Erst das Ende der nationalsozialistischen Herrschaft brachte mit der Erneuerung der Koalitionsfreiheit auch das Problem des Ausgleiches zwischen Kollektiv- und Individualinteressen zurück[39].

2. Das französische Recht

a. Die "Charte du travail"

Im Gegensatz zum deutschen Recht, das die Gestaltung der Arbeitsbedingungen staatlichen Stellen vorbehielt, wurde zur Zeit der deutschen Besetzung in Frankreich noch der Versuch einer korporativen Arbeitsverfassung gemacht[4o].

Der auf dem Gesetz vom 4. Oktober 1941 [41] beruhenden "Charte du travail" war allerdings auch hier eine durch den Krieg bedingte Verstärkung der staatlichen Einwirkung vorausgegangen. Die bestehenden Tariflöhne konnten auch auf Antrag nur einer Tarifpartei durch eine staatlich eingesetzte "commission supérieure" und in jedem Falle durch den Arbeitsminister[42] verändert werden; für kriegswichtige Betriebe galt ein allgemeiner Lohnstop[43].

---

39) Auf die Darstellung der allmählichen Rückkehr zu einer auf die Koalitionsfreiheit gegründeten Arbeitsverfassung kann für das deutsche Recht verzichtet werden, vgl. hierzu Hueck-Nipperdey, Lehrbuch B.II, S. 164 ff

4o) Zum franz. Recht der Besatzungszeit im einzelnen Durand-Vitu, Traité III, S. 18 ff u. S. 442 ff

41) J.O. Okt. 1941, S. 465o

42) Die Befugnisse des Arbeitsministers wurden verstärkt durch den Beschluß vom 1. Juni 194o (J.O. Juni 194o, S. 42o2)

43) Gesetz vom 1o. Nov. 1939 (J.O. Nov. 1939, S. 13144) Art. 2, 3, 5

Nach der deutschen Besetzung löste die Regierung Pétain die bestehenden, großen Koalitionen auf[44]; für jeden Industrie- oder Handelszweig wurde ein vom Arbeitsminister besetztes und kontrolliertes "comité d'organisation" gebildet, dem die wirtschaftliche Leitung der Betriebe einschließlich der Lohnfestsetzung weitgehend übertragen wurde[45].

Waren diese Regelungen noch als vorübergehende, durch die Kriegsereignisse erzwungene Maßnahmen gedacht[46], so zeigte sich in der "Charte du travail" der Versuch einer neuen, auf die Dauer berechneten Arbeitsverfassung. Den einzelnen Berufszweigen wurde wieder eine eigene, allerdings vom Staat kontrollierte Organisation zuerkannt. Für 25, im einzelnen bestimmte Berufsgruppen wurde mit den "comités sociaux" ständige Vertretungen errichtet. Nur in diesen Kommissionen, die auf nationaler, regionaler und lokaler Ebene bestanden, konnten Tarifverträge vereinbart werden; ihre Normen banden alle Arbeitnehmer und Arbeitgeber im sachlichen und örtlichen Vertragsbereich.

Die "comités sociaux" lassen sich zwar als Fortsetzung der "commissions mixtes" des Gesetzes von 1936 ansehen[47]. Die allgemeinverbindliche Wirkung der in ihnen vereinbarten Normen wurde jedoch mit einer weitgehenden Beseitigung der Koalitionsfreiheit erkauft. Die "comités sociaux" waren aus Vertretern obligatorischer Einheitsverbände zusammengesetzt, die in jedem Berufszweig getrennt für Unternehmer, für Arbeiter und Angestellte und für

---

44) Gesetz vom 16. August 1940 (J.O. August 1940, S. 4732). Durch die auf dieses Gesetz gestützten Beschlüsse vom 9. November 1940 (J.O. Nov. 1940, S. 5653) wurden dann die Conf.générale du patronat francais, Conf. francaise des travailleurs chrétiens, Conf. générale du travail und die Conf. des syndicats professionnels francais aufgelöst.

45) Gesetz vom 16. August 1940, Art. 2

46) Vgl. Art. 2 des Gesetzes vom 16. August 1940: " A titre provisoire..."

47) So Rouast - Durand, Droit du travail, S. 278

das leitende Personal vorgesehen wurden[48]. Die alten Koalitionen wurden, soweit sie nicht aufgelöst waren, in das System der "Charte du travail" eingegliedert. Die Mitglieder der "Conseils d'administration", denen die Führung der Verbände übertragen war, wurden durch ministeriellen Beschluß ernannt (Art. 16 Abs. 1, 7o Gesetz vom 4.1o.1941); die Verbandstätigkeit stand unter staatlicher, durch die "comités d'organisation" ausgeübter Kontrolle (Art. 8 Gesetz vom 16.8.194o); Streik und Aussperrung waren verboten (Art. 6o bis 64 des Gesetzes vom 4.1o.1941).

Die "comités sociaux" waren auch selbst nicht frei in der Gestaltung der Arbeitsbedingungen. Sie mußten sich nach den Direktiven der staatlichen Verwaltung richten; in jeder nationalen Kommission war ein Beauftragter der Regierung vertreten (Art. 37); die Festsetzung der Löhne war weiterhin den "comités d'organisation" vorbehalten.

Die korporative Arbeitsverfassung konnte in Frankreich nie vollkommen verwirklicht werden[49]. Die Einbuße an gewerkschaftlicher Freiheit[5o] und das Fehlen einer wirksamen Interessenvertretung der Arbeitnehmer[48] verhinderten den Fortbestand der "Charte du travail" nach Kriegsende[51].

---

48) Die Dreiteilung der Einheitsverbände, die der Aufhebung des Klassengegensatzes in den "comités sociaux" dienen sollte, führte zu einem Übergewicht der Interessenvertretung der Arbeitgeber. Vgl. Durand - Vitu, Traité, III, S. 29

49) Im einzelnen Durand - Vitu, Traité, III, S. 28 ff; Rouast-Durand, Droit du travail, S. 93 ff

5o) Kritisch zur "Charte du travail" unter dem Gesichtspunkt der Koalitionsfreiheit, Spyropoulos, La liberté syndicale, S. 114 ff

51) Die "Charte du travail" wurde durch Beschluß der provisorischen Regierung in Algier am 9. August 1944 aufgehoben (J.O., Algier, 1944, S. 668 ff)

b) Das Gesetz vom 23. Dezember 1946

Die erste Nachkriegszeit brachte Frankreich ein Wiedererstarken der unabhängigen, von freiwilligen Mitgliedern getragenen Koalitionen; die einheitliche Repräsentanz der Berufsgruppen blieb aber dennoch erhalten. Die neue Regelung des Tarifvertragsrechts durch das Gesetz vom 23. Dezember 1946[52] lässt in in vielen Zügen eine Ähnlichkeit mit der "Charte du travail" erkennen[53]. Von ihr aus gesehen erscheint deren Arbeitsverfassung nicht nur als zeitweilige Abirrung unter faschistischem Einfluß.

Trotz der Freiwilligkeit der Verbandsmitgliedschaft banden Tarifnormen alle Arbeitnehmer und Arbeitgeber ihres sachlichen und örtlichen Geltungsbereiches ohne Rücksicht auf die Zugehörigkeit zu den vertragsschließenden Organisationen (Art. 31 e cod. trav. i.d. Fass. des Ges. v. 23. Dez. 1946). Diese vollkommene Allgemeinverbindlichkeit bedingte eine erhebliche Einschränkung auch der kollektiven Koalitionsfreiheit sowohl im Verhältnis der Verbände untereinander als in ihrem Verhältnis zur staatlichen Verwaltung.

Tarifnormen wurden wie in der Regelung von 1936 in den "commissions mixtes" vereinbart, zu denen wiederum nur die repräsentativsten Verbände Zugang hatten (Art. 31 m cod. trav.). Im Gegensatz zum damaligen Recht war allen übrigen Koalitionen die Tariffähigkeit jedoch genommen. Die repräsentativsten

---

52) J.O. Dez. 1946, S. 10932 ff u. S. 11066. Die neuen Bestimmungen traten im Code du travail an die Stelle der Fassung von 1919 und 1936. Zur Regelung des Gesetzes vom 23. Dezember 1946 vgl. im einzelnen Brèthe de la Gressaye, Le nouveau statut des conventions collectives de travail, aaO, S. 105 ff; Durand, Pouvoir syndicale, aaO

53) Durand, Les conv. coll. du travail, in: Problèmes actuels, aaO, S.3: ".. il est plus facile d'abroger un texte légal que de briser un courant de pensée qui s'affirme constamment avec une force sans cesse croissante"

Verbände waren damit allein zuständig, die Interessen der Arbeitnehmer und Arbeitgeber an der Festlegung der Arbeitsbedingungen zu vertreten[54]. In der Praxis blieb die Tariffähigkeit ausschließlich den großen, auf nationaler Ebene bereits bestehenden Verbänden vorbehalten.[55]

Die Verwandtschaft des neuen Tarifrechts mit der "Charte du travail" zeigte sich besonders an den Bestimmungen, die eine einheitliche Tarifbindung sichern sollten. Für jeden Tätigkeitszweig ("branche d'activité") durfte nur ein Tarifvertrag geschlossen werden. Verträge verschiedener territorialer Ebene standen in einem Über- und Unterordnungsverhältnis: Normen mit nur regionalem oder lokalem Geltungsbereich konnten erst nach einem nationalen Tarifvertrag vereinbart werden; die beschränktere Ordnung durfte die übergeordnete Regelung nur den lokalen Bedürfnissen anpassen[56]. Über die Arbeitsbedingungen entschieden daher vor allem die Tarifverträge der nationalen Verbände; den großen Koalitionen war auch hierdurch eine Vorrangstellung eingeräumt.[57]

Genauso schwer wie die Beschränkung der Koalitionsfreiheit im Verhältnis der Verbände untereinander wog die Abhängigkeit von der staatlichen Verwaltung[58]. Die Koalitionen unterstanden zwar keiner unmittelbaren staatlichen Aufsicht mehr, für die Tarifsetzung waren sie jedoch auf die Mitwirkung des Staates

---

54) Scelle, La notion d'organisation syndicale la plus représentative et la loi du 23 déc. 1946, aaO

55) S. die Aufstellung der vom Arbeitsminister als "repräsentativ" in den einzelnen Industriezweigen anerkannten Verbände in Dr.soc., 1947 S.378 f

56) Art. 31 m Abs. II. Das Entsprechende galt bei Tarifverträgen auf Betriebsebene, Art. 31 P ff

57) Durand, Pouvoir syndical ..., aaO, S. 42

58) Durand, Pouvoir syndical ..., aaO, S. 44: "Les groupements professionels ont perdu le droit de discipliner seuls la profession. La forme moderne de réglementation repose sur l'association des organisations syndicales et de l'Etat".

angewiesen. Nur der Arbeitsminister konnte die "commissions mixtes" einberufen[59], und jeder abgeschlossene Tarifvertrag bedurfte zur Wirksamkeit der ministeriellen Zustimmung[60]. Der billigende Beschluß des Ministers trat so an die Stelle der im Gesetz von 1936 noch vorgesehenen Allgemeinverbindlicherklärung; er stellte ihre durch die Allgemeinverbindlichkeit aller Tarifverträge bedingte Fortentwicklung dar[61].

Ohne die ministerielle Zustimmung - und hier lag die eigentliche Verstärkung der staatlichen Zuständigkeit gegenüber dem Gesetz von 1936 - konnten die Tarifnormen selbst die beiderseitigen Verbandsmitglieder nicht binden[62]. Dem Minister war darüberhinaus das Recht zur selbstständigen Festsetzung der Tarifsätze gegeben, wenn die Verhandlungen der "commissions mixtes" trotz seines Schlichtungsversuches scheiterten (Art. 31 n cod. trav.).

Nur wenige Tarifverträge wurden nach dem Gesetz von 1946 geschlossen[63]. Dies lag zunächst an dem beschränkten Feld, das den Koalitionen für die

---

59) Die Einberufung geschah allerdings auf Antrag einer Koalition, dieser Antrag konnte abgelehnt werden, wenn es sich nicht um einen "repräsentativen" Verband handelte, Art. 31 m

60) Art. 31 d, zum Wiederruf Art. 31 g. Zur Beratung des Ministers war eine aus Vertretern er Berufsorganisationen und der staatlichen Verwaltung zusammengesetzte "commission supérieure des conventions collectives" vorgesehen, Art. 2 und 3 des Gesetzes von 1946.

61) So Durand, Pouvoir syndical ... aaO, S. 44

62) So die Beschlüsse der Cour de Cassation vom 29. Januar 1953 (Dr.soc. 1953, S. 225), vom 6. März 1953 (Dr.soc. 1953, S. 351). Nach dem Inkraftteten des Gesetzes wurde eine Rechtswirkung der vorher geschlossenen Tarifverträge begründet, indem sie nicht als "conventions collectives" angesehen wurden, s. Levasseur, Chronique de jurisprudence en matiere sociale, aaO, S. 472 f; Camerlynck/Lyon-Caen, Droit du travail, S. 428 f mit weit. Ang.

63) Zum Scheitern der Regelung von 1946 im einzelnen: Jaussaud, Les difficultés d'application de la loi du 23. décembre 1946 sur les conventions collectives du travail, aaO; Durand-Vitu, Traité, III, S. 451 ff; Durand, La loi du 11 février 1950 sur les conventions collectives du travail, aaO, S. 93 f.

Gestaltung der Mindestarbeitsbedingungen geblieben war. Der seit jeher wesentlichste Teil jeder Tarifsetzung, die Festlegung der Löhne, war ihnen vorläufig entzogen[64]. Aber auch das im Gesetz selbst vorgesehene Verfahren zur Bildung allgemeinverbindlicher Tarifnormen führte zu einer zunehmenden Bedeutungslosigkeit der Tarifverträge in Frankreich. Die Gewerkschaften, die sich besonders nach Spaltung der "Confédération générale du travail" (C.G.T.) im Jahre 1947 als politische Richtungsgewerkschaften untereinander bekämpften, konnten sich nicht darüber einigen, welcher Verband als "repräsentativ" im Sinne des Gesetzes zu gelten hatte[65]. Die Hierarchie der Tarifverträge mit ihrem Vorrang der nationalen Regelungen stand einer im begrenzteren Rahmen eher möglichen Einigung im Wege[66]. Die beherrschende Stellung der staatlichen Verwaltung trug der ganzen Regelung von 1946 die Gegnerschaft aller Koalitionen ein[67].

Als im Jahre 1949 mit der fortschreitenden Liberalisierung der Wirtschaft auch die Forderung nach neuer tariflicher Festsetzung der Löhne gestellt wurde[68], wurde daher unter dem Druck der Verbände nicht bloß das Verbot der tariflichen Lohngestaltung beseitigt, sondern mit dem Gesetz vom 11. Februar 195o das gesamte Tarifrecht neu geregelt.

---

64) Art. 1o des Gesetzes vom 23. Dez. 1946 Die vorläufige staatliche Lohnfestsetzung war durch die starke Beschränkung der Preisgestaltung in der unmittelbaren Nachkriegszeit bedingt.

65) Zum Streit innerhalb der "Commission supérieure des conventions collectives", vgl. Note documentaire sur l'oeuvre accomplie par la Commission supérieure des conventions collectives, aaO, S. 368

66) Jaussaud, Les difficultés d'application de la loi du 23 déc. 1946, aaO, S. 97

67) Durand, Retour aux conventions collectives, aaO; ders., Les conventions collectives du travail in: Problemes actuels ..., aaO, S. 4 f

68) Durand, La loi du 11 février 195o, aaO, S. 94 f; Gazier, Le retour aux conventions collectives, aaO, S. 157 f

B Das geltende Recht

Das geltende Recht zeigt in Deutschland wie in Frankreich ein Zurückdrängen der staatlichen Übermacht in der Tarifbindung gegenüber den unmittelbar vorausgehenden Regelungen und eine Verstärkung der Verbandsgewalt über ganze Berufsgruppen im Vergleich zum Tarifrecht der 2oiger Jahre. Der Versuch, die Tarifbindung ganzer Berufszweige, wenn schon nicht mit der Entscheidungsfreiheit der Einzelnen, so doch mit der Unabhängigkeit der Koalitionen selbst zu vereinbaren, kennzeichnet die nach dem Zweiten Weltkrieg entstandenen gesetzlichen Ordnungen.[69)]

Das deutsche und das französische Recht haben die Zweiteilung in mit und ohne staatliche Beteiligung entstehende Tarifbindung wieder aufgenommen. Gegenüber den früheren Regelungen sind jedoch die selbstständigen Zuständigkeiten der Koalitionen zur einheitlichen Bindung ganzer Berufsgruppen verstärkt worden.

I Die selbstständigen Bindungszuständigkeiten der Verbände und die Grenzen der Koalitionsfreiheit

1. Die Tarifbindung der Arbeitgeber und die Begrenzung der Koalitionsfreiheit

An einen nicht für allgemeinverbindlich erklärten Tarifvertrag sind nach deutschem wie französischem Recht diejenigen Arbeitgeber gebunden, die ihn

---

69) So für das franz. Recht : Durand - Vitu, Traité, III, S. 459 ff; Brun - Galland, Droit du travail, S. 717

als Firmentarif selbst unterzeichnet haben, die dem vertragschließenden Verbande angehören oder diesem Verband nach dem Tarifvertragsschluß beitreten (§ 3 Abs. 1 TVG; Art. 31 e Abs. 1 cod. trav.)

Im Unterschied zum früheren Tarifrecht können sich die Arbeitgeber jedoch in beiden Ländern nicht mehr durch den Verbandsaustritt aus ihrer Bindung lösen. Ihre Tarifgebundenheit endet erst mit dem Ablauf[7o] des Tarifvertrages, an den sie einmal gebunden waren[71]. Diese Begrenzung der Gestaltungsfreiheit der Einzelnen hat sich als notwendig erwiesen, um die Wirksamkeit eines Verbandstarifes überhaupt zu sichern. Trotz der Unabdingbarkeit wäre der Bestand des Tarifes selbst gefährdet, wenn sich jeder Arbeitgeber der tariflichen Regelung durch den einfachen Verbandsaustritt entziehen könnte.[72] Die Einbuße an Koalitionsfreiheit wiegt nur gering, da - wenn auch nicht die gegenwärtige - so doch die vergangene Mitgliedschaft Voraussetzung der Gebundenheit bleibt.[73]

7o) Auch eine wesentliche materielle Änderung des Tarifvertrages beseitigt die Tarifgebundenheit der ausgeschiedenen Verbandsmitglieder. So Nikisch, Arbeitsrecht, II, S. 272 f; Hueck-Nipperdey-Stahlhacke, TVG, § 3, Anm. 15; Hueck-Nipperdey, Lehrbuch, 7. Aufl. Bd. II/1 S. 491 f

71) § 3 Abs. III TVG. Art. 31 e Abs. I cod. trav.:"Sont soumises ... toutes personnes ... qui sont membres des organisations signataires". Trotz des unklaren Wortlautes ist hier nur die Mitgliedschaft zum Zeitpunkt des Tarifvertragsschlusses gemeint ;so Durand - Vitu, Traité, III, S. 548 f

72) Hueck - Nipperdey, Lehrbuch, 7. Aufl., Bd.II/1, S. 49o; Durand-Vitu, Traité, III, S. 548 f

73) Dietz, Freiheit und Bindung im kollektiven Arbeitsrecht, aaO., S.19 f, bezweifelt daher wohl zu Unrecht die Verfassungsmäßigkeit des § 3 Abs. III TVG. Zutreffend Buchner, Tarifvertragsgesetz und Koalitionsfreiheit, S.85 ff.

2. Die Tarifbindung der Arbeitnehmer und die Begrenzung der Koalitionsfreiheit

Das stärkere Interesse an der einheitlichen Organisation auf der Arbeitnehmerseite läßt sich an der Gestaltung des positiven Rechts wiedererkennen. Die Befugnis der Koalitionen, ohne Mitwirkung des Staates auch die Außenseiter zu binden, ist in Deutschland und in Frankreich vor allem gegenüber den Arbeitnehmern erweitert worden.

a) Das deutsche Recht

aa) Der Umfang der Tarifgebundenheit

Das deutsche Recht unterscheidet für die Gebundenheit der Arbeitnehmer nach der Art der Tarifnormen. Inhaltsnormen, Abschlußnormen[74] und Normen über gemeinsame Einrichtungen der Tarifparteien binden weiterhin nur die Mitglieder der vertragschließenden Gewerkschaft. Wie die Arbeitgeber können sich jedoch auch die Arbeitnehmer nicht mehr durch den Verbandsaustritt von einem laufenden Tarif befreien.

Den Normen über betriebliche und betriebsverfassungsrechtliche Fragen sind die Arbeitnehmer demgegenüber schon dann unterstellt, wenn der Arbeitgeber tarifgebunden ist. Diese Bestimmungen sind auch ohne staatliche Erstreckung einseitig allgemeinverbindlich (§ 3 Abs. 2 TVG)[75].

---

74) S. aber u. Fn. 81

75) Zu Unrecht bestreiten Hueck-Nipperdey, Lehrbuch, 7. Aufl. Bd. II/1 S. 482, Hueck-Nipperdey-Stahlhacke, TVG, § 3 Anm. 3, und Dieterich , Die betrieblichen Normen, S. 86,daß es sich bei § 3 Abs. II TVG um die Frage der Tarifgebundenheit handelt. Der Hinweis darauf, daß sich die betrieblichen Normen an die ganze Belegschaft richten, diese aber nicht tarifgebunden sein könne (Dieterich, aaO), kann diese Ansicht nicht stützen; denn mit der Belegschaft wird ja auch der einzelne Arbeitnehmer gebunden.

Tarifnormen über betriebliche Fragen gestalten Arbeitsbedingungen, die auf die Gesamtheit aller Arbeitnehmer eines Betriebes bezogen sind und den Einzelnen nur als Mitglied der Belegschaft berühren. Es ist eine beständige Neigung erkennbar, den Kreis dieser Normen zu erweitern.

In ihn gehören zunächst die Regelungen, die die Arbeitgeber verpflichten, bestimmte Maßnahmen zum Schutze und zur Fürsorge der gesamten Belegschaft zu treffen. Der einzelne Arbeitnehmer wird durch diese Solidarnormen nur in Ausnahmefällen belastet.[76] Zu den Betriebsnormen werden heute jedoch allgemein auch Vorschriften über die Ordnung im Betriebe und das Verhalten der Arbeitnehmer gerechnet, wie Rauchverbote und Bestimmungen über Anwesenheits- und Torkontrollen.[77] Auch die tarifliche Arbeitzeitverlängerung nach § 7 AZO gilt, soweit sie die öffentlich-rechtliche Zulassung der höheren Arbeitszeit betrifft, als Betriebsnorm.[78] Der Bereich der einseitig allgemeinverbindlichen Tarifsetzung wird immer häufiger auch auf tarifliche Bestimmungen über Betriebsbußen[79], die Festsetzung der Arbeitszeit[8o] und selbst Abschlußnormen[81] ausgedehnt. Wie diese Regelungen können sich auch Normen

---

76) Vgl. Dieterich, Die betrieblichen Normen, S. 88 ff
77) Hueck-Nipperdey, Lehrbuch, 7.Aufl. Bd. II/1, S. 292
78) Hueck-Nipperdey, Lehrbuch, 7. Aufl. Bd. II/1, S. 292; Hueck - Nipperdey-Stahlhacke, TVG, § 1 Anm.65. Andere folgern die Wirkung der tariflichen Zulassung nach § 7 AZO auf den Außenseiter nicht aus § 3 Abs. II TVG, sondern direkt aus einer Ermächtigung in § 7 AZO, vgl. Denecke, Arbeitszeitordnung, § 7 Anm. 3
79) So Hueck-Nipperdey-Stahlhacke, TVG, § 1 Anm. 65
8o) Nikisch, Arbeitsrecht, II, S.3o3; Hueck-Nipperdey, Lehrbuch, 7. Aufl. Bd. II/1, S.292, anders noch die Vorauflage Bd. II, S. 226, Fn. 154.
81) Neumann-Duesberg, Rechtsfragen zur Mitwirkung des Betriebsrates, aaO., S. 219, der einen mit einem Außenseiter entgegen dem tariflichen Abschlußverbot geschlossenen Vertrag allerdings nicht nichtig sein läßt. Die Pflicht des Arbeitgebers zur Kündigung belastet jedoch auch den außenstehenden Arbeitnehmer. S. auch Dieterich, Die betrieblichen Normen, S. 72, 9o ff.

über betriebsverfassungsrechtliche Fragen zum Nachteil eines einzelnen Arbeitnehmers auswirken, so, wenn z.B. die Wirksamkeit einer Einstellung von der Zustimmung des Betriebsrates abhängig gemacht wird[82].

bb) Die Begrenzung der Koalitionsfreiheit in individueller Hinsicht

Die Besonderheit der durch Betriebsnormen geregelten formellen Arbeitsbedingungen liegt nicht darin, daß sie den einzelnen Arbeitnehmern im Gegensatz zu den materiellen Normen keine Beschränkung ihrer Freiheit auferlegen[83]. Nur im Inhalt unterscheidet sich die Freiheitsbeschränkung: Die Vertragsfreiheit der Einzelnen wird kaum berührt; sie werden aber in ihrer Rechtstellung im Betriebe einer tariflichen Ordnung unterworfen, die sie auch belasten kann.

Auch die nach § 3 Abs. 2 TVG erweiterte Bindungszuständigkeit der Verbände begrenzt daher die Koalitionsfreiheit der Arbeitnehmer. Die Arbeitnehmer eines Betriebes werden hier in ihrer Gesamtheit durch einen Verband repräsentiert, der nicht notwendig von ihnen getragen zu sein braucht. Sie werden durch jede Gewerkschaft gebunden, die Vertragspartner des Arbeitgebers oder des Arbeitgeberverbandes ist; durch diesen - und zumindest nicht unmittelbar durch sie selbst - wird ihre Repräsentanz eingesetzt[84]. Die allen Arbeitnehmern eines Betriebes notwendig gemeinsamen, formellen Arbeitsbedingungen werden unabhängig von der Verwirklichung ihres individuellen Freiheitrechts gestaltet.

---

82) Hueck - Nipperdey - Stahlhacke, TVG, § 4 Anm. 9o

83) Vgl. Biedenkopf, Grenzen der Tarifautonomie, S. 3o8

84) Der vertragsschließenden Gewerkschaft braucht nach allgemeiner Ansicht nicht ein einziger Arbeitnehmer der Belegschaft anzugehören, vgl. Galperin - Siebert, Betriebsverfassungsgesetz, § 56 Anm. 21; Dieterich, Die betrieblichen Normen, S. 99 mit weit. Ang.

Diese Einschränkung der individuellen Koalitionsfreiheit ist jedoch notwendig, wenn die Tarifparteien überhaupt zu Mitgestaltung der Ordnung im Betriebe zuständig sein sollen[85]. Auch für diesen inneren Bereich eines Betriebes behält das deutsche Recht die Mitbestimmung nicht ausschließlich der im Betrieb gewählten Vertretung der Belegschaft vor; den Berufsverbänden ist in § 56 BetrVG die primäre Zuständigkeit vor dem Betriebsrat auch für die Gestaltung der formellen Arbeitsbedingungen gesichert. Mit der Bindung an Betriebsnormen nehmen die Gewerkschaften eine Kompetenz wahr, die der des Betriebsrates entspricht; sie gestalten als Repräsentanten der Belegschaft mit dem Arbeitgeber die betriebliche Ordnung. Ihre Bindungsgewalt muß nach der Natur dieser besonderen Zuständigkeit[86] auch der des Betriebsrates entsprechen. Die einheitliche Ordnung verlangt die Allgemeinverbindlichkeit der Normen dort in höherem Maße, wo sie selbst das wesentliche Ziel der tariflichen Regelung bildet und nicht erst als Wettbewerbsbegrenzung dem Schutze der Arbeitnehmer dient.

---

85) Anders Zöllner, Tarifmacht und Außenseiter, aaO, S. 459, Die Rechtsnatur der Tarifnormen nach deutschem Recht, S. 21 ff, der ausnahmslos jede tarifliche Rechtsetzung gegenüber Außenseitern für verfassungswidrig hält. Er läßt betriebliche und betriebsverfassungsrechtliche Normen daher nur insoweit zu, als sie die Außenseiter nicht unmittelbar belasten und schließt Ordnungsnormen und Arbeitszeitvorschriften dementsprechend aus. Auch bei seiner einschränkenden Auslegung des § 3 Abs. II TVG kann Zöllner eine mittelbare Belastung der Außenseiter jedoch nicht verhindern, vgl. sein Beispiel zur Lehrlingsskala. Für Buchner, Tarifvertragsgesetz und Koalitionsfreiheit, S. 67 ff, sind die §§ 3 Abs. II und 4 Abs. I Satz 2 TVG verfassungswidrig (S. 84 f). Beide lassen die Notwendigkeit einer Eingrenzung der Koalitionsfreiheit nach der Natur des von den Koalitionen geschützten Interesses außer acht. S. auch Biedenkopf, Grenzen der Tarifautonomie, S. 99 ff

86) Biedenkopf, Grenzen der Tarifautonomie, S. 310 f, spricht von einer von der Tarifautonomie zu scheidenden, besonderen "betriebsverfassungsrechtlichen Zuständigkeit".

cc) Die Begrenzung der Koalitionsfreiheit in kollektiver Hinsicht

Das Tarifvertragsgesetz hat die Erweiterung der selbstständigen Bedingunszuständigkeiten der Verbände nicht durch eine Begrenzung der Koalitionsfreiheit auch in kollektiver Hinsicht ausgeglichen. Jede Koalition ist in gleicher Weise zuständig, betriebliche Normen mit einseitig allgemeinverbindlicher Wirkung zu vereinbaren. Vorbehalte zugunsten "repräsentativer" Organisationen kennt das deutsche - im Gegensatz zum französischen - Tarifrecht hier nicht.

Der Eingriff in die Gleichwertigkeit der Verbände musste sich in Deutschland jedoch bei der Lösung der Tarifkonkorrenzen herausbilden. In den Fällen der unabhängig von der Verbandsmitgliedschaft auferlegten Bindung - so bei der Fortwirkung eines Tarifes nach dem Verbandsaustritt[87] und bei betrieblichen und betriebsfassungsrechtlichen Normen - können mehrere Tarifverträge die einzelnen Arbeitsverhältnisse zugleich erfassen. Nach dem allgemein verfochtenen Grundsatz der "Tarifeinheit" soll in jedem Betrieb nur eine tarifliche Regelung gelten[88]. Von mehreren zugleich anwendbaren Tarifverträgen müssen daher alle bis auf einen zurücktreten; die Freiheit der nicht berücksichtigten Koalitionen, die Arbeitsbedingungen ihrer Mitglieder zu gestalten, wird damit beschnitten. Da das Günstigkeitsprinzip nicht zur Lösung der Tarifkonkurrenzen dient[89], kann dem einzelnen Verband sogar die Möglichkeit genommen werden, zugunsten seiner Mitglieder bessere Arbeitsbedingungen als im anzuwendenden Tarif durchzusetzen.

---

87) Hierzu Hueck-Nipperdey, Lehrbuch, II, S. 461, Fn. 2o

88) BAG 29. März 1957, E 4, 37 (4o); Hueck-Nipperdey-Stahlhacke, TVG, § 4, Anm. 259

89) BAG 22. Feb. 1957, E 3, 351 (353); Hueck-Nipperdey-Stahlhacke, TVG, § 4, Anm. 255; Hueck-Nipperdey, Lehrbuch, 7. Aufl., Bd. II/1, S. 647

Welche Verbände bei der Lösung einer Tarifkonkurrenz gleichsam nachträglich zu den allein zuständigen erklärt werden sollen, ist umstritten. Sofern sich die einheitliche Ordnung innerhalb eines Betriebes nicht durch Anwendung anderer Konkurrenzregeln erreichen läßt, soll der Tarif den Vorrang haben, der Regelungen für die meisten Arbeitsverhältnisse im Betrieb enthält und damit am umfassensten ist[90]. Viele wollen die Gewerkschaft allein heranziehen, die "näher zur Sache" ist, und dabei berücksichtigen, in welchem Verhältnis die konkurrierenden Verbände im Betrieb vertreten sind[91]. Diese Lösung ist darum bemüht, die "repräsentativste" Gewerkschaft zu ermitteln, und spricht ihr beim Nebeneinanderbestehen mehrerer Tarife im Ergebnis die ausschließliche Bindungszuständigkeit zu[92].

b) Das französische Recht

aa) Der Umfang der Tarifgebundenheit

Die im deutschen Recht schon erkennbare Entwicklung zur Lösung der Tarifgebundenheit von der Gewerkschaftszugehörigkeit hat in Frankreich ihren Endpunkt erreicht. Ist ein Arbeitgeber einem Tarifvertrag unterworfen, gelten die Tarifnormen für alle mit ihm geschlossenen Arbeitsverträge;auf die Verbandsmitgliedschaft der Arbeitnehmer kommt es nicht an (Art. 31 e Abs.II cod. trav.).

---

90) Hueck - Nipperdey, Lehrbuch, 6. Aufl. Bd. II, S. 465 f, 7. Aufl. Bd. II/1 S. 650, im Anschluß an § 2 Abs. 2 TVVO

91) Nikisch, Arbeitsrecht, II, S. 486 f; Dieterich, Die betrieblichen Normen, S. 104; Mann, Die Konkurrenz von Tarifverträgen, aaO, S. 551

92) Biedenkopf, Grenzen der Tarifautonomie, S. 93 u. 317 f, will demgegenüber die Konkurrenz durch Entscheidung des Betriebsrates lösen lassen. Eine solche Zuständigkeit des Betriebsrats widerspricht jedoch dem durch § 56 BetrVG begründeten Vorrang der Tarifparteien auch zur Lösung betrieblicher Fragen.

Die Arbeitnehmer sind damit immer tarifgebunden. Die Entscheidung, von welchen Normen ihr Arbeitsverhältnis erfasst wird, fällt ohne ihre Mitwirkung. Die anzuwendende Regelung bestimmt sich ausschließlich danach, mit welcher Gewerkschaft der Verband ihres Arbeitgebers Tarifnormen vereinbart hat.

bb) Die Begrenzung der Koalitionsfreiheit in individueller Hinsicht

Die auf die Arbeitnehmerseite beschränkte Allgemeinverbindlichkeit der Tarifverträge[93] führt zu einer neuen Ungleichheit zwischen Arbeitnehmern und Arbeitgebern[94]. Der Entscheidungsfreiheit des Arbeitgebers, der, wenn er sich nicht selbst verpflichtet, nur durch seinen freiwilligen Verbandsbeitritt gebunden wird, steht die den Arbeitnehmern unabhängig von ihrem Willen auferlegte Bindung gegenüber.

Die einseitige Allgemeinverbindlichkeit aller Tarifnormen entwertet die Gewerkschaftsmitgliedschaft. Da alle Tarifverträge - und nicht nur die besonders für allgemeinverbindlich erklärten - die Gesamtheit der Arbeitnehmer im Vertragsbereich erfassen, wird die Zugehörigkeit zum vertragsschließenden Verband für den Einzelnen überflüssig. Sie wird es umsomehr, wenn der Arbeitnehmer nicht sicher sein kann, daß der Verband, dem er sich anschließt, an der Festlegung der Arbeitsbedingungen überhaupt beteiligt wird.

Die Berechtigung eines Verbandes, die Arbeitsbedingungen aller Arbeitnehmer zu gestalten, wird zweifelhaft, wenn es gleichgültig ist, ob er von den Gebundenen getragen wird, und er seine Repräsentantenstellung der Entscheidung

---

93) Rouast-Durand, Droit du travail, S. 295, bezeichnen sie als "extension automatique".

94) So auch Brun-Galland, Droit du travail, S. 741

des sozialen Gegenspielers verdanken kann. Für eine wirksame Vertretung der Arbeitnehmerinteressen besteht keine Sicherung, da die Verbandsgewalt sowohl der Kontrolle der ihr Unterworfenen als der staatlichen Verwaltung entzogen ist[95].

cc) Die Begrenzung der Koalitionsfreiheit in kollektiver Hinsicht

Die einseitige Allgemeinverbindlichkeit der Tarifnormen ist nicht für jeden Tarifvertragsschluß durch eine Neuumgrenzung der kollektiven Koalitionsfreiheit ausgeglichen worden. Vertragspartner eines Arbeitgeberverbandes kann grundsätzlich jede Gewerkschaft sein.

In einigen Fällen behält das französische Recht jedoch schon im Bereich der ohne Mitwirkung des Staates entstehenden Tarifbindung die Tariffähigkeit den "repräsentativsten" Verbänden vor.

Zum Abschluß der "accords collectifs d`établissement" mit einem einzelnen Arbeitgeber sind nur die "syndicats les plus représentatifs" berufen. (Art. 31 n Abs. I cod. trav.) Ihre ausschließliche Zuständigkeit soll das Entstehen

---

95) Die Bestimmung des Art. 31 e Abs. II cod. trav. ist auch in Frankreich, vor allem von Durand, stark kritisiert worden. S. Durand - Vitu, Traité, III, S. 553 ff; Durand, La loi du 11 février 195o, aaO, S. 161; Rouast-Durand, Droit du travail, S. 295 f. In der Assemblée Nationale wurde das Problem nicht genügend diskutiert. Ein Änderungsantrag war so unglücklich gefaßt, daß er die Unabdingbarkeit jedes Tarifvertrages angriff. Dieser Antrag wurde mit Recht abgelehnt, zu einem zweckmäßigen Änderungsvorschlag kam es nicht mehr. Vgl. Annales de l`Assemblée Nationale, Débats, 1er législature, 24 déc. 1949, S. 72o4. Die franz. Regelung wird verteidigt von Camerlynck/Lyon-Caen, Droit du travail, S. 441 f; Brèthe de la Gressaye, L`unité syndicale en régime de liberté, aaO, S. 598

abhängiger Hausgewerkschaften verhindern[96]. Als "repräsentativ" gelten hier die Koalitionen, denen im einzelnen Unternehmen das größte Gewicht zukommt[97]. Der Vorrang der großen, überbetrieblichen Verbände ist durch eine inhaltliche Begrenzung dieser Firmentarife gesichert[98]. Die "accords collectifs d'établissement" können nur zugunsten der Arbeitnehmer von nationalen, regionalen oder lokalen Tarifverträgen abweichen; sie sollen im wesentlichen nur diese Normen den besonderen Bedürfnissen eines Unternehmens anpassen (Art. 31 n Abs. II und III). Sind Verbandstarife überhaupt nicht vorhanden, müssen sie sich auf die Festsetzung der Löhne beschränken (Art. 31 n Abs. IV).

Den Betriebsvertretern der in einem Tätigkeitsbereich repräsentativsten Gewerkschaften ist durch die Verordnung vom 7. Januar 1959[99] der Abschluß von Firmentarifen übertragen worden, die die Arbeitnehmer am Unternehmen oder seinem Gewinn beteiligen. Der Vertragsschluß mit der Belegschaft selbst ist an Musterverträge dieser auf nationaler Ebene als repräsentativ anerkannten Verbände[100] gebunden.

Ob die Tariffähigkeit für Kollektivverträge mit einzelnen Arbeitgebern aber allgemein den repräsentativsten Verbänden vorbehalten ist, bleibt nach den sich widersprechenden Bestimmungen des Code du travail unklar. Neben den "accords collectifs d'établissement" nach § 31 n cod. trav., für die nur die

---

96) Durand, La loi du 11 février195o, aaO, S. 156
97) Rouast - Durand, Droit du travail, S. 311, Fn. 2
98) Durand - Vitu, Traité, III, S. 5o1
99) Ordonnance n. 59 - 126, abgedr. Dalloz, Code du travail, 1962, S. 243 ff. Hierzu Rouast-Durand, Droit du travail, S. 312 f; Camerlynck/ Lyon-Caen, Droit du travail, S. 464 f; Brun-Galland, Droit du travail, Mise à jour, S. 122 (III 6)
100) S. u. S. 53 f

repräsentativsten Verbände zuständig sind, können nach Art. 31 a von allen Koalitionen auch auf ein einzelnes Unternehmen beschränkte "conventions collectives" geschlossen werden; beide Verträge sind in ihrer Wirkung - nicht jedoch in ihren Voraussetzungen - gleich. Aus dem Sinn der durch Art. 31 n gezogenen Grenzen der Tariffähigkeit ist zu schließen, daß die allgemeine Vorschrift des Art. 31 a für alle Firmentarife durch diese Sonderregelung eingeschränkt ist[1o1)]. Die Rechtsprechung hat jedoch jeder Gewerkschaft, unabhängig von ihrer Stellung im Kreis der durch sie gebundenen Arbeitnehmer, den Tarifschluß auch mit einem einzelnen Arbeitgeber zugebilligt[1o2)].

Zumindest bei allen Verbandstarifen ist die Zahl der möglichen Vertragspartner der Arbeitgeber trotz der einseitigen Allgemeinverbindlichkeit der Normen jedoch nicht begrenzt[1o3)]. Der Code du travail hat auch nicht die Frage beantwortet, welche Regelung gelten soll, wenn ein Unternehmer mit verschiedenen Verbänden Tarifverträge geschlossen hat. Die Hierarchie der tariflichen Ordnungen, die im geltenden französischen Recht gegenüber dem Gesetz von 1946 zwar gemildert, im wesentlichen aber noch erhalten ist[1o4)], schließt die als Folge der neu eingeführten einseitigen Allgemeinverbindlichkeit entstehenden Tarifkonkurrenzen nicht aus. Im Gegensatz zum deutschen

---

1o1) So Durand - Vitu, Traité, III, S.499 ff; Ranon de la Vergne, Les conventions collectives, S. 58; Rouast-Durand, Droit du travail, S.311, Fn. 1; A.A. Vedel, Les conventions collectives, aaO, S. 73

1o2) Cass. soc., 17 Juli 1956, D.1957, S. 5o9; kritisch hierzu Camerlynck/Lyon-Caen, Droit du travail, S. 426 u. 441

1o3) Auch die im Art. 21 des Gesetzes vom 11.Febr.195o vorgesehenen "accords de salaires" können allerdings nur von den "syndicats les plus représentatifs" vereinbart werden. Wegen der allgemeinen Bestimmung des Art. 31 a cod. trav. ist diese Sonderregelung jedoch praktisch bedeutungslos, vgl. Rouast-Durand, Droit du travail. S. 311, Fn. 1

1o4) S. o. S.34 und S. 68

Grundsatz der "Tarifeinheit" sollen in Frankreich hier die Bestimmungen konkurrierender Verträge zugleich anwendbar sein und soll die im Einzelfall für den Arbeitnehmer günstigste Regelungen gelten[1o5].

II Die gemeinsame Bindungszuständigkeit von Verbänden und staatlicher Verwaltung und die Grenzen der Koalitionsfreiheit

Das deutsche und das französische Recht machen die Allgemeinverbindlichkeit aller Normen eines Tarifvertrages für Arbeitnehmer wie Arbeitgeber von einer Beteiligung der staatlichen Verwaltung an der Bindung abhängig. In beiden Ländern wird in diesem Bereich der unter Mitwirkung des Staates entstehenden Bindung aber nicht nur in die Unabhängigkeit der Verbände von der Staatsgewalt eingegriffen. Besonders im französischen, doch auch im deutschen Tarifrecht wird die Allgemeinverbindlichkeit der Normen zugleich mit einer Begrenzung der Koalitionsfreiheit im Verhältnis der Verbände untereinander und in ihrer Beziehung zu den Gebundenen erkauft. Der allgemeinverbindliche Tarifvertrag, der vor allem in Frankreich und Italien in den Mittelpunkt des Tarifrechtes rückt, bedingt eine Umgrenzung der Koalitionsfreiheit, die sich zunehmend vom Eingriff in die Staatsfreiheit der Verbände auf ihr Verhältnis untereinander verlagert.

In individueller Hinsicht ist die Koalitionsfreiheit durch die unter staatlicher Mitwirkung entstehende Allgemeinverbindlichkeit in gleicher Weise begrenzt, wie durch die auf die Außenseiter ausgedehnte selbstständige Bindungsgewalt

---

1o5) Durand - Vitu, Traité, III, S. 57o; Brun - Galland, Droit du travail, S. 988 (III - 74)

der Verbände[1o6]. Hierauf wird im folgenden daher nicht mehr eingegangen.

1. Die Begrenzung der Koalitionsfreiheit im Verhältnis der Verbände untereinander

a) Das deutsche Recht

Das Tarifvertragsgesetz verlangt für die staatliche Erstreckung der Tarifbindung im Unterschied zum Tarifrecht der Weimarer Republik, daß die bereits durch ihre Verbandsmitgliedschaft gebundenen Arbeitgeber wenigstens die Hälfte der unter den tariflichen Geltungsbereich fallenden Arbeitnehmer beschäftigen (§ 5 Abs. 1 TVG). Durch diese Neuregelung sollte der Ermessensspielraum der staatlichen Verwaltung verkleinert werden[1o7]. Die Arbeitgeberverbände haben dafür einen Eingriff in ihre Gleichwertigkeit in Kauf nehmen müssen, der wegen der weitgehenden, tatsächlichen Verbandseinheit jedoch nur geringes Gewicht hat. Für die Tarifverträge, die der Allgemeinverbindlicherklärung zugänglich sind, ist die Tariffähigkeit dem Verband vorbehalten, der die nach der Beschäftigungszahl berechnete Mehrheit der Unternehmen vertritt. Nur der auf diese Weise als repräsentativ für die Arbeitgeber anerkannte Verband kann gemeinsam mit der staatlichen Verwaltung auch die Außenseiter binden.

Auf der Arbeitnehmerseite fehlt die entsprechende Bedingung für die Allgemeinverbindlicherklärung. Es kommt nicht darauf an, ob die "unter den Geltungsbereich des Tarifvertrages fallenden Arbeitnehmer" (§ 5 Abs. 1 Ziff. 1 TVG) auch tarifgebunden sind[1o8]. Die Gesamtheit der Arbeitnehmer eines

---

1o6) Vgl. hierzu für das deutsche Recht: Buchner, Tarifvertragsgesetz und Koalitionsfreiheit, S. 89 ff

1o7) Hueck-Nipperdey, Lehrbuch 7. Auf., Bd. II/1, S. 676

1o8) Allgemeine Ansicht, vgl. Hueck-Nipperdey, Lehrbuch, 7. Aufl. Bd. II/1 S. 676

Vertragsbereiches kann daher - wie schon bei den betrieblichen Normen - von jeder Gewerkschaft - hier allerdings im Zusammenwirken mit der staatlichen Verwaltung - gebunden werden. Wie dort wird in ihre Gleichwertigkeit erst bei der Lösung bestehender Tarifkonkurrenzen eingegriffen.

Die Gleichwertigkeit der Verbände im Verfahren der allgemeinverbindlichen Normensetzung ist auch im "Tarifausschuß" aufgehoben, an dessen Zustimmung die staatliche Allgemeinverbindlicherklärung gebunden ist. Hier werden nur die Dachverbände und die Koalitionen beteiligt, die "für die Vertretung der Arbeitnehmer - und Arbeitgeberinteressen im Arbeitsleben des Bundesgebietes wesentliche Bedeutung haben" (§ 1o a TVG). Die Bemessung der Repräsentativität nach der Stellung eines Verbandes im Bund schließt Koalitionen mit territorial beschränkterem Wirkungsgebiet auch für Allgemeinverbindlicherklärungen auf Landesebene von einer Mitwirkung im "Tarifausschuß" aus [1o9].

b) Das französische Recht

aa) Der Eingriff in die Gleichwertigkeit der Koalitionen

Die im deutschen Tarifrecht nur im Ansatz erkennbare Entwicklung zu einem Vorrang repräsentativer Organisationen ist in Frankreich stärker ausgeprägt. An der Bestimmung allgemeinverbindlicher Mindestarbeitsbedingungen können sich - wie schon im Tarifrecht von 1936 - nur die "syndicats les plus représentatifs" beteiligen (Art. 31 f cod. trav.) [11o].

1o9) Hueck - Nipperdey - Stahlhacke, TVG, § 1o a, Anm. 5

11o) Von einer Allgemeinverbindlicherklärung sind damit auch die nur mit einem einzelnen Unternehmer geschlossenen "accords d'établissement" ausgeschlossen.

Im Gegensatz zur damaligen Regelung zählt das Gesetz von 1950 die Kriterien der "Repräsentativität" ausdrücklich auf. Es sind dies die Mitgliederstärke, die Unabhängigkeit, das Beitragsaufkommen, die Erfahrung und das Alter eines Verbandes und schließlich seine patriotische Haltung während der deutschen Besetzung (Art. 31 f Abs. IV cod. trav.)[111]. Die zahlenmäßige Stärke der Koalition erscheint so zwar an erster Stelle; sie ist jedoch nicht das einzige Merkmal, das einen Verband "repräsentativ" macht. Zur Mit-Repräsentation einer Berufsgruppe soll nur die Koalition berufen sein, der durch Gegnerfreiheit[112], ihren finanziellen Rückhalt und durch ihre Geschichte eine gewisse innere Festigkeit gesichert ist. Alle Merkmale sichern im Ergebnis ausschließlich den bestehenden, großen Verbänden das Recht zu, sich an der allgemeinverbindlichen Normsetzung zu beteiligen[113]. Dies wird deutlich an den bereits unter dem Tarifrecht von 1946 unternommenen Versuchen, die repräsentativsten Koalitionen zu bestimmen.

Um die Konflikte zu lösen, die sich an der Frage entzündet hatten, welche Verbände in den "commissions mixtes" vertreten sein mußten[114], stellte ein Regierungsbeschluß vom 13. März 1947[115] ein kompliziertes System prozentualer Mindestsätze auf. Nur die Koalitionen konnten am Abschluß eines Tarifvertrages teilnehmen, deren Mitglieder wenigstens 10 % der Gesamtzahl der Organisierten im Tätigkeitsbereich, für den der Vertrag bestimmt war, ausmachten. Sie mußten außerdem 25 % der Organisierten in einer der beteiligten

---

111) Im einzelnen s. Jurisclasseur des syndicats, 95, Nr. 7 - 37

112) Dazu,daß "indépendance" in Art. 31 f Abs. IV cod. trav. als "Gegnerfreiheit" zu verstehen ist, s. Jurisclasseur, aaO, Nr.7 und Durand-Vitu, Traité, III, S. 615, Fn. 1

113) Durand, La loi du 11 février 1950, aaO, S. 187

114) S. o. S. 36 und Fußnote 65

115) Beschluß vom 13. März 1947, J.O. März 1947, S.2444, und Dr. soc. 1947, S.118. Zu den vorangegangenen ministeriellen Runderlassen s. Boitel, La représentativité des organisations syndicales, aaO, und Jurisclasseur des syndicats, 95, Nr. 7 - 37

Berufskategorien (Arbeiter, Angestellte, leitende Angestellte) in sich vereinigen. Besondere Sätze galten, wenn ein Tarifvertrag nur für eine dieser Kategorien vorgesehen war.

Dieses System erwies sich als praktisch undurchführbar[116]. Es setzte voraus, daß die Gesamtzahlen der in einem Tätigkeitszweig wie in den einzelnen Berufskategorien Organisierten und außerdem die Mitgliederzahlen der einzelnen Verbände bekannt waren. Nicht alle Koalitionen waren jedoch bereit, ihre Mitgliederlisten offenzulegen; die von den Koalitionen genannten Zahlen wurden von ihren Konkurrenten bestritten. Die staatliche Verwaltung hatte keine Möglichkeit, die Angaben der Verbände zu kontrollieren; sie durfte allenfalls eine Koalition, die sich überhaupt geweigert hatte, ihre Mitgliederzahlen zu nennen, bei der Einberufung einer "commission mixte" übergehen[117].

Allen Schwierigkeiten, die Merkmale der "Repräsentativität" weiter zu präzisieren, entzog sich der Regierungsbeschluß vom 8. April 1948[118], nach dem noch heute verfahren wird. In ihm werden die als "repräsentativ" geltenden Verbände namentlich aufgezählt. Es sind dies ausschließlich die großen, gesamtfranzösischen Organisationen, der "Conseil national du partronat francais" (CNPF) für die Arbeitgeber, die "Conféderation générale du travail" (CGT), die "Conféderation générale du travail - Force ouvriére" (CGT.FO) und die "Conféderation francaise

---

116) Vgl. die "Note documentaire sur l'oeuvre accomplie par la Commission supérieure des conventions collectives", aaO, S. 369

117) So Conseil d'Etat, 15. Dez. 1954, Dr. soc. 1955, S. 224; Rouast - Durand, Droit du travail, S. 232

118) Beschluß vom 8. April 1948, J.O. April 1948, S. 3541 und Dr. soc. 1948, S.156, Der Beschluß vom 13.März 1947 wurde aufgehoben.

des travailleurs chrétiens" (CFTC)[119] für alle Arbeitnehmer und schließlich die "Conféderation générale des cadres" ausschließlich für das leitende Personal. Durch Beschluß vom 7. Januar 1959[12o] wurde auch der "Confedération générale des syndicats indépendants" ein Sitz in der "Commission supérieur des conventions collectives" eingeräumt und sie zumindest insoweit als repräsentativ anerkannt[121]. Die "Conféderation autonome du travail" ist in keiner Hinsicht als repräsentativ angesehen worden.[122]

Das in Frankreich eingeschlagene Verfahren, die Repräsentativität eines Verbandes allgemein durch Regierungsbeschluß festzustellen, läuft auf die staatliche Verleihung der Fähigkeit, eine Berufsgruppe zu repräsentieren, hinaus. Das französische Recht nähert sich damit der Regelung des Art. 39 der italienischen Verfassung, der die staatliche Registrierung eines Verbandes zur Voraussetzung seiner erweiterten Bindungszuständigkeit macht.

Die als repräsentativ anerkannten, nationalen Verbände sind nicht nur zuständig für den Abschluß von Tarifverträgen mit nationalem, sondern auch mit regionalem

---

119) Die CFTC hat auf ihrem außerordentlichen Kongreß am 6. und 7. November 1964 mit einer Mehrheit von über 7o % ihren Namen in "Conféderation francaise démocratique du travail" (CFDT) geändert. Die unterlegene Minderheit hat sich abgespalten und führt unter dem alten Namen einen eigenen Verband weiter.

12o) Dieser Beschluß änderte Art. 2 des Beschlußes vom 3. März 195o, der die Zusammensetzung der "Commission supérieure des conventions collectives" (s. u. S. 98 f) bestimmt; abgedr. in Dalloz, Code du travail, 1962, S. 225

121) Gegen die Repräsentativität der "synd. indépendants": Lesire-Ogrel, Au sujet de la représentativité des syndicats indépendants, aaO, und nach Camerlynck/Lyon-Caen, Droit du travail, S.398, Fn. 5, eine unveröffentlichte Entscheidung des Conseil d'Etat vom 11. Apr. 1962

122) Conseil d'Etat, 17. Juni 196o, Dr. soc. 1961, S. 17o

und lokalem Geltungsbereich. Die "Repräsentativität" einer Koalition ist nach dem "Code du travail" allein an ihrer Stellung in dem vom Tarifvertrag erfassten "Tätigkeitszweig" [123] zu messen; sie ist unabhängig von der Bedeutung des Verbandes im territorial beschränkten Vertragsgebiet.

Das Tarifrecht Frankreichs hat damit das bis dahin gültige Prinzip verlassen, nach dem die Koalitionen, die an der Ausarbeitung allgemeinverbindlicher Normen teilnehmen, ausschließlich im vorgesehenen Vertragsbereich "repräsentativ" sein müssen[124]. Die neue Regelung führt dazu, daß große, nationale Verbände in einem territorial beschränkten Gebiet selbst dann "repräsentativer" als lokale Konkurrenten sein können, wenn sie dort nur wenige Mitglieder zählen[125].

Die den "syndicats les plus représentatifs" im französischen Tarifvertragsrecht zuerkannte Vorrangstellung bedeutet einen erheblichen Eingriff in die Gleichwertigkeit und damit die Freiheit der Koalitionen[126]. Sie teilt die französischen Berufsverbände in zwei Klassen, deren Abstand voneinander ständig wächst[127].

---

123) Art. 31 h Abs. I : "branche d'activité"

124) Trouvé, La notion des syndicats les plus représentatifs de la profession, S. 275

125) Durand - Vitu, Traité, III, S. 616; Durand, La loi du 11 février 195o, aaO, S. 188; Rouast-Durand, Droit du travail, S. 3o1

126) Spyropoulos, La liberté syndicale, S. 281 ff, S. 313; Lyon-Caen, Manuel de droit du travail, S. 87; Rouast-Durand, Droit du travail, S. 231

127) Auch außerhalb des Tarifvertragsrechts werden den repräsentativen Verbänden zahlreiche Zuständigkeiten vorbehalten. Sie allein dürfen die Interessen der Arbeitnehmer und Arbeitgeber in staatlichen Organen repräsentieren; nur die repräsentativsten Gewerkschaften stellen die Listen zur Wahl der "délegués du personnel" und der "comités d'entreprise" in den einzelnen Unternehmen auf. Eine Aufzählung der Vorbehalte zugunsten der "syndicats les plus représentatifs" in: Jurisclasseur des syndicats, 95, Nr. 38 - 64

Um mit einer den Berufsgruppen weitgehend auferlegten Organisation einen wirksamen Schutz ihrer Gesamtinteressen zu erreichen, werden Koalitionen, die stärker von den Sonderinteressen kleinerer Gruppen bestimmt sind, benachteiligt. Die Begrenzung der Koalitionsfreiheit zeigt sich dabei nicht nur auf der kollektiven, sondern auch auf der individuellen Ebene. Auch das Recht der Einzelnen, sich einem Verband der eigenen Wahl anzuschließen, ist weitgehend entwertet, wenn nur bestimmte Verbände bei der Gestaltung der Arbeitsbedingungen eine Rolle spielen[128]. Wenn die Vorbehalte im Tarifvertragsrecht zugunsten der repräsentativsten Koalitonen in der französischen Literatur dennoch für tragbar gehalten werden[129], so ist dies aus der Notwendigkeit zu erkären, trotz der Zersplitterung der Arbeiterbewegung in politische Richtungsgewerkschaften eine wirksame Vertretung der Arbeitnehmerinteressen zu sichern.

bb Die Aufhebung der Selbständigkeit der Koalitionen

Die französischen Koalitionen müssen die Allgemeinverbindlichkeit der Tarifnormen nicht nur mit der Aufgabe ihrer Gleichwertigkeit, sondern auch mit einer Einbuße ihrer Selbständigkeit erkaufen. Wie schon im Gesetz von 1936 kann der Arbeitsminister nur die Tarifverträge für allgemeinverbindlich erklären, die in den "commissions mixtes" vereinbart sind. In diesen Kommissionen treten

128) Brèthe de la Gressaye, Le nouveau statut des conventions collectives du travail, aaO, S. 108: "... la liberté pour les travailleurs de s'affilier à une organisation de leur choix n'est plus qu'un mythe si leur syndicat est exclu systématiquement de toute participation au gouvernment de la profession". Ders., La liberté syndicale, S. 11

129) So Spyropoulos, La liberté syndicale, S. 282 f; Roussel de Preville, Le rôle des syndicats en tant qu'organismes représentatifs de la profession, S. 117 ff (122)

die für die Bildung allgemeinverbindlicher Normen erforderlichen einheitlichen Vertragspartner für die Arbeitnehmer- und die Arbeitgeberseite zusammen[13o].

Die Vielheit der Verbände ist in den "commissions mixtes" dennoch nicht ganz aufgehoben. Die "commissions mixtes" bilden nicht - wie die "comités sociaux" der "charte du travail" - eine höherwertige Repräsentanz der Arbeitnehmer und Arbeitgeber, in denen die einzelnen Koalitionen auch gegen ihren Willen gebunden werden können . Die zunächst überwiegende Ansicht, daß der Arbeitsminister auch einen Tarifvertrag für allgemeinverbindlich erklären könne, dem nicht alle in der "commission mixte" vertretenen Verbände zugestimmt haben[131], ist in einer Entscheidung des "Conseil d`Etat" nicht bestätigt worden[132]. Die repräsentativsten Verbände müssen danach nicht nur alle an der Ausarbeitung der Tarifnormen in den "commissions mixtes" teilnehmen; sie müssen den Vertrag, wenn er der Allgemeinverbindlicherklärung zugänglich sein soll, auch alle unterzeichnet haben.

Die "commissions mixtes" sind der Herrschaft der einzelnen Koalitionen damit nicht entzogen. Die Selbständigkeit eines repräsentativen Verbandes ist nur insofern berührt, als er, um eine Allgemeinverbindlichkeit der Tarifnormen zu erreichen, die Übereinstimmung mit seinen Konkurrenten erzielen muß, er kann jedoch gegen seinen Willen nicht gebunden werden.

13o) Die Mehrzahl der "syndicats les plus représentatifs" auf der Arbeitnehmerseite, deren Zulässigkeit früher bestritten wurde, ist heute nicht mehr zweifelhaft. Vgl. Durand-Vitu, Traité, III, S. 356 ff

131) So noch Durand-Vitu, Traité, III, S. 64o f. Hiervon ging zunächst auch der Arbeitsminister in seiner Praxis aus, vgl. Fournier, L`extension des conventions collectives, aaO, S. 245

132) Conseil d`Etat, 4. März 196o, Dr. soc. 196o, S. 342 ff; zustimmend Brun, L`extension des conventions collectives, aaO; Despax, Conventions Collectives, S. 367

Das französische Recht hat sich damit der Frage entzogen, welches Stimmengewicht einer Koalition bei einer Abstimmung zuzumessen wäre, - ein Problem, das sich in der Diskussion um Art. 39 der italienischen Verfassung als praktisch kaum lösbar erwiesen hat[133].

Da die Außenseiter nur an einen Tarifvertrag gebunden werden können, der von allen Koalitionen unterzeichnet wurde, ist anzunehmen, daß ihre Tarifbindung erlischt, wenn die geforderte Einstimmigkeit mit der Kündigung eines Verbandes wieder aufgehoben ist. Die Kündigung einer Koalition wäre sonst auch für ihre eigenen Mitglieder ohne Wirkung; der einzelne Verband würde dann doch zur Aufgabe seiner selbständigen Entscheidungsfreiheit, die ihm beim Vertragsschluß nicht auferlegt ist, gezwungen[134].

Die Allgemeinverbindlichkeit der Tarifverträge ist in Frankreich daher stärker als in Deutschland bedroht: Schon ein einzelner repräsentativer Verband kann sie beseitigen; nach seiner Vertragskündigung bleiben nur noch die Mitglieder der übrigen, in der "commission mixte" vertretenen Verbände tarifgebunden. Diese zusätzliche Unbeständigkeit der allgemeinverbindlichen Normwirkung zeigt, daß eine gemeinsame Bindungszuständigkeit der Koalitionen auch zur Beschränkung der selbständigen Entscheidungsfreiheit der einzelnen Verbände führen muß[135].

---

133) S. u. S. 100 ff

134) Die abweichende Ansicht Durands (Traité , III, S.667), die seiner Meinung entspricht, daß auch ein nicht von allen Verbänden unterzeichneter Tarifvertrag für allgemeinverbindlich erklärt werden könne (s.o. Fn. 131), wird sich nach der Entscheidung des Conseil dEtat vom 4. März 1960 (s. o. Fn. 132) nicht mehr aufrecht erhalten lassen.

135) Vgl. die Lösungsvorschläge des italienischen Rechtes, u. S. 100 ff

2. Die Begrenzung der Tarifvertragsfreiheit

a) Die Begrenzung der Freiheit in der Gestaltung des Tarifinhaltes

a a) Das deutsche Recht

Die Tarifvertragsparteien werden mit der Ausdehnung ihrer Bindungsgewalt über die Nichtmitglieder dem Interesse des ganzen von ihnen gebundenen Personenkreises verpflichtet. Diese innere Begrenzung der Tarifvertragsfreiheit wird in Deutschland wie in Frankreich schon durch die Allgemeinverbindlicherklärung selbst gesichert. Um zu verhindern, daß die Außenseiter ausschließlich um besonderer Belange der Verbände willen den Tarifnormen unterworfen werden, gestattet das Tarifvertragsgesetz nur eine Allgemeinverbindlicherklärung die im öffentlichen Interesse geboten erscheint. Die Tarifparteien müssen mit den Verträgen, die der Allgemeinverbindlicherklärung zugänglich sein sollen, das Interesse der ganzen zu bindenden Berufsgruppe wahren; deren Schutz ist neben der Sicherung der Allgemeinheit Sinn der einschränkenden Bestimmung.[136]

Die durch die Allgemeinverbindlichkeit der Normen bedingte Eingrenzung der Tarifvertragsfreiheit ist in jüngster Zeit im Zusammenhang mit der Diskussion um die Tarifausschlußklausel stärker in den Blickpunkt gerückt. Um den Außenseitern einen Anreiz zum Beitritt zu geben, möchten die Gewerkschaften gewisse tarifliche Zusatzrechte, wie etwa ein erhöhtes Urlaubsgeld, den Gewerkschaftsmitgliedern vorbehalten; sie wollen die Arbeitgeber im Tarifvertrag schuldrechtlich verpflichten, eine solche Besserstellung der Gewerkschaftsmitglieder nicht in den Arbeitsverträgen mit den Außenseitern wieder aufzuheben. Um die

---

136) Vgl. Nikisch, Arbeitsrecht, II, S. 5o4

Zulässigkeit dieser Differenzierung nach der Gewerkschaftszugehörigkeit ist ein lebhafter Streit entbrannt, von dem hier nur die besondere Frage interessiert, ob auch der allgemeinverbindliche Tarif den Gewerkschaftsmitgliedern und den Außenseitern unterschiedliche Rechte zubilligen kann. Für die Zulässigkeit dieser Differenzierung wird geltend gemacht, daß die Gewerkschaftszugehörigkeit nicht nur für die Tarifgebundenheit Bedeutung habe, sondern von den Tarifparteien auch zur Abgrenzung des persönlichen Geltungsbereichs herangezogen werden könne. Durch die Allgemeinverbindlicherklärung werde so zwar die Tarifbindung auf die Außenseiter erstreckt, eine maßvolle Schlechterstellung der Außenseiter könne aber, da sie sich aus dem persönlichen Geltungsbereich des Tarifes ergebe, dennoch erhalten bleiben.[137)]

Von der Mehrzahl der Schriftsteller wird die unterschiedliche Behandlung der Gewerkschaftsmitglieder und der Außenseiter im allgemeinverbindlichen Tarifvertrag jedoch zu Recht für unzulässig gehalten.[138)] Soweit die Koalitionen allgemeinverbindliche Normen setzen, sind sie Repräsentanten aller Arbeitnehmer und Arbeitgeber; sie können in dieser Funktion nicht mehr zugleich ihre Interessen als Mitgliederverbände verfolgen. Wenn sie in gleicher Weise die Außenseiter wie ihre Angehörigen binden können, sind sie auch den Außenseitern in gleicher Weise wie ihren Angehörigen verpflichtet. Auch die Beteiligung des Staates an der allgemeinverbindlichen Normensetzung schließt

---

137) So Gamillscheg, Die Differenzierung nach der Gewerkschaftszugehörigkeit, S. 88 ff

138) Hueck-Nipperdey, Lehrbuch, 7. Aufl., Bd. II/1, S. 668; Hueck, Tarifausschlußklausel, S. 36 f; Bötticher, Die gemeinsamen Einrichtungen der Tarifvertragsparteien, S. 1o7 ff; Schelp, Gemeinsame Einrichtungen im Spannungsfeld von Tarifmacht und Organisationspolitik, aaO., S. 831 ff. Das Bundesarbeitsgricht hat - in einem obiter dictum - die Allgemeinverbindlicherklärung einer tariflichen Regelung über die Einbehaltung und Abführung bestimmter Beträge an eine Lohnausgleichkasse nur dann für statthaft gehalten, wenn - von den Mitgliedschaftsrechten abgesehen - der Grundsatz der gleichmäßigen Behandlung von Organisierten und Außenseitern gewahrt ist, BAG, 15. Dez. 1958, E 7, S, 1o6 ff (114 f)

eine Unterscheidung zwischen Gewerkschaftsmitgliedern und Außenseitern aus. Die staatliche Verwaltung ist an den Gleichheitssatz gebunden. Für sie ist die Gewerkschaftszugehörigkeit ein für die Festsetzung von Mindestarbeitsbedingungen sachfremdes Unterscheidungskriterium.
Die Unzulässigkeit der Unterscheidung zwischen Gewerkschaftsmitgliedern und Außenseitern im allgemeinverbindlichen Tarif zwingt jedoch nicht zu dem Schluß, daß auch der normale, nur die Verbandsmitglieder bindende Tarifvertrag keine Tarifausschlußklausel enthalten dürfe.[139] Die Koalitionen sind nicht wegen der bloßen Möglichkeit der Allgemeinverbindlicherklärung den Außenseitern schon in jedem Tarifvertrag verpflichtet.

bb) Das französische Recht.

Auch in Frankreich muß sich der Inhalt allgemeinverbindlicher Tarifnormen am Interesse der gebundenen Berufsgruppe orientieren. Normen, die einseitig besondere Belange der Verbandsmitglieder wahren, sollen mit der Allgemeinverbindlicherklärung aus dem Tarifvertrag ausscheiden. So ist z.B. schon unter dem Tarifrecht von 1936 die Allgemeinverbindlicherklärung von Tarifbestimmungen, die Gewerkschaftsmitgliedern einen Vorrang bei der Einstellung einräumten, abgelehnt worden.[14o]

---

139) So jedoch Bötticher, Die gemeinsamen Einrichtungen, S. 111 ff = Tarifliche Zuschläge für Gewerkschaftsangehörige, aaO, S. 1o78 ff. Hiergegen auch Biedenkopf, Gutachten zum 46. Deutschen Juristentag, aaO., S. 12o ff

14o) Durand - Vitu, Traité, III, S. 642 ff

Der Code du travail schreibt den Verbänden daneben einen Mindestinhalt für die in den "commissions mixtes" vereinbarten Verträge vor.[141] Nur solche Tarife können zum Gesetz eines ganzen Tätigkeitszweiges erhoben werden, die Bestimmungen enthalten über die freie Ausübung der Koalitionsfreiheit und die Meinungsfreiheit in den Betrieben, über den Mindestlohn und seine verschiedenen Abstufungen nach der Qualifikation der Arbeitnehmer, über die Einstellung und Entlassung der Arbeitnehmer, über die Kündigungsfristen, über die Arbeitnehmervertretungen in den Betrieben und die Finanzierung der von ihnen geleiteten sozialen Einrichtungen, über den bezahlten Urlaub, über die Änderung und Kündigung des Tarifvertrages, über das Verfahren des im französischen Recht zwingend vorgeschriebenen Vermittlungsversuches bei Kollektivstreitigkeiten zwischen den unterzeichnenden Verbänden, über die Berufsausbildung und über den Frauen- und Jugendarbeiterschutz[142]. Die Bindung der Koalitionen an einen vorgeschriebenen tariflichen Mindestinhalt dient dazu, nur solche Normen zur Allgemeinverbindlicherklärung zuzulassen, die die individuellen und kollektiven Rechtsbeziehungen zwischen Arbeitnehmern und Arbeitgebern eines Tätigkeitsbereiches einheitlich und möglichst vollständig ordnen. Zum Grundgesetz einer Berufsgruppe müssen schon die in den "commissions mixtes" geschlossenen Tarifverträge bestimmt sein. Belastend für die Verbände wirkt sich insbesondere die Vielzahl der zu regelnden Fragen aus, die eine Einigung erschweren kann.[143]

---

141) Die von dem Erfordernis des Mindestinhaltes befreiten "accords de salaires" nach Art. 21 d. Ges. v. 11.Feb.1950 können nicht für allgemeinverbindlich erklärt werden; vgl. Rouast-Durand, Droit du travail, S.311 Fn. 1; Durand, La loi du 11 fev. 1950, aaO, S.158; s. auch o. Fn. 103

142) Daneben zählt das Gesetz noch fakultative Vertragsbestimmungen auf. Regionale und lokale Tarifverträge müssen den Mindestinhalt nur aufweisen, wenn sie v o r nationalen Regelungen vereinbart werden (Art. 31i § 2 cod. trav.)

143) Die gesetzlichen Anforderungen an den Inhalt der Tarifverträge sind vom Arbeitsminister allerdings großzügig ausgelegt worden. Vgl. Durand-Vitu, Traité, III, S. 645

b) Die Begrenzung der Freiheit in der Gestaltung des vertraglichen Geltungsbereiches

a a) Das deutsche Recht

Im Unterschied zum Code du travail hat das Tarifvertragsgesetz die Freiheit der Verbände in der Gestaltung des vertraglichen Geltungsbereiches nicht ausdrücklich begrenzt. Dennoch hat sich eine solche Einschränkung der Tarifvertragsfreiheit auch im deutschen Tarifrecht durchgesetzt. Die Allgemeinverbindlicherklärung darf nur eine Tarifgebundenheit derer schaffen, die Mitglieder der vertragschließenden Verbände sein könnten; die Koalitionen sind nur in dem Fachbereich zur Normsetzung zuständig, aus dem sie nach ihrer Satzung Mitglieder aufnehmen[144].

Zu Unrecht wird angenommen, daß es sich hierbei nur um eine Selbstbeschränkung handele und die "Grenze des Könnens" erst einer "Grenze des Wollens" folge[145]. Eine solche Selbstbeschränkung, die den Verbänden nur unterstellt wird, würde mit der Vereinbarung von Tarifnormen für Arbeitsverhältnisse außerhalb der gewöhnlichen Organisationsgrenzen wieder aufgegeben[146]. Die Freiheit der Koalitionen, den Geltungsbereich ihres Tarifes selbst bestimmen zu können, wird hier objektiv umgrenzt. Die Verbände werden auf den Tätigkeitsbereich festgelegt, aus dem sie nach ihrer Satzung hervorgehen,

---

144) BAG, 19. Dez. 1958, E7, S. 153 (155 f); LAG Kiel, 3o. Nov. 1956; BB 1957, S. 612; Hueck-Nipperdey, Lehrbuch, 7. Aufl. Bd. II/1, S. 445 ff; Hueck-Nipperdey-Stahlhacke, TVG, § 2 Anm. 38; einschränkend Nikisch, Arbeitsrecht, II, S. 239, 368 ff.

145) So Hueck - Nipperdey, Lehrbuch, 7. Aufl., Bd. II/1, S. 446

146) Vgl. die Kritik von Biedenkopf, Grenzen der Tarifautonomie, S.91, Fußn.11

unabhängig davon, ob sie mit ihren Organisationsgrenzen auch ihre Tariffähigkeit beschränken wollten und ob sie tatsächlich noch Mitglieder außerhalb dieser Grenzen haben.[147]

Die Einbuße an Gestaltungsfreiheit der Verbände ist bedingt durch die Erweiterung ihrer Bindungsgewalt.[148] Wegen der nach deutschem Recht fast immer möglichen Allgemeinverbindlicherklärung wird die Tarifvertragsfreiheit insoweit bereits für jeden Vertragsschluß beschränkt. Die Lösung der Tarifgebundenheit von der Verbandsmitgliedschaft soll nicht dazu führen, daß die Arbeitsbedingungen einer Berufsgruppe von fachfremden Verbänden bestimmt werden können, und daß eine Vervielfältigung der Bindungszuständigkeiten eine überschaubare tarifliche Ordnung verhindert.

Die beschriebene Eingrenzung der Tarifvertragsfreiheit genügt in Deutschland, weil die Koalitionen sich selbst fast ausschließlich nach einer einheitlichen Organisationsform, dem Industrieverbandsprinzip, gestaltet haben. Dennoch findet sich auch die Forderung nach einer Einordnung der Verbände in vor-

---

147) Wenn der IG Metall versagt wird, für metallindustrielle Betriebsabteilungen in der chemischen Industrie Tarifverträge zu schließen (Hueck-Nipperdey-Stahlhacke, TVG, § 2, Anm. 38; Hueck - Nipperdey, Lehrbuch, 7. Aufl. Bd. II/1, S.447 Fn.92) ist ihre Tarifvertragsfreiheit insoweit beschnitten und nicht ein "die Tarifzuständigkeit festlegender Wille" durch die Koalitionsfreiheit "mit geschützt" (so Hueck-nipperdey, Lehrbuch, aaO. S. 446, Fn. 88)

148) S. o. Einleitung B III

gezeichnete Tätigkeitsbereiche: Nur die Koalitionen sollen tariffähig sein, die nach dem Industrieverbandsprinzip organisiert sind[149].

Dieser arbeitsrechtlich überwiegend abgelehnten Ansicht[150] stehen nach einer Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts[151] verfassungsrechtliche Gründe nicht entgegen. Da "einer der Zwecke des Tarifvertragssystems eine sinnvolle Ordnung des Arbeitslebens" sei, so heißt es im Urteil, müssten "die sich aus diesem Ordnungszweck ergebenden Grenzen der Tariffähigkeit auch im Rahmen der Koalitionsfreiheit wirksam werden"[152]. Dem Gesetzgeber steht es danach frei, die Grenzen der Tariffähigkeit nach seinem Ermessen zu ziehen, sofern nur "die freie Entwicklung der Koalitionen und damit auch ihre Entscheidungsgewalt über ihre Organisationsform nicht sachwidrig gehemmt oder in ihrem Kern angetastet" wird[153].

---

149) LAG Bayern, 21. März 1950, Amtsbl. BAM, 1950, S. 243 f; 14. Sept. 1950, Amtsbl. BAM, 1950, S. 621 ff; 28. Mai 1952, AP 1953, Nr. 150; 26. Juni 1953, AP 1953, Nr. 272. Zustimmend Meissinger, Tarifhoheit in der sozialen Selbstverwaltung, aaO, der der Koalitionsfreiheit den Charakter eines Freiheitsrechtes nimmt, wenn er in ihr "nur Mittel zum Zweck der sozialen Selbstverwaltung" (aaO, S. 46) sieht und daraus folgert, daß "nicht eine jeweils frei gewählte Form der Koalition den Selbstverwaltungszweck bestimmen", sondern umgekehrt "immer nur der Selbstverwaltungszweck und die in diesen Zweck gestellte Aufgabe bestimmen sein" müsse (aaO, S. 47).

150) Hueck-Nipperdey, Lehrbuch, 7. Aufl. Bd. II/1, S. 436, Fn. 61 Nikisch, Arbeitsrecht, II, S. 256; Hueck-Nipperdey-Stahlhacke, TVG, § 2 Anm. 38; Dietz, Keine Beschränkung der Tariffähigkeit auf Fachverbände, aaO.

151) BVerfG, 18. Nov. 1954, E 4, S. 96 ff

152) BVerfG, aaO, S. 107

153) BVerfG, aaO, S. 109; zust. Weber, Koalitionsfreiheit und Tarifautonomie als Verfassungsproblem, S. 19

bb) Das französische Recht

In Frankreich enthält bereits der Code du travail eine Vorherbestimmung möglicher Geltungsbereiche für allgemeinverbindliche Normen. Die Gestaltungsfreiheit der Tarifparteien ist hier jedoch nur für die der Allgemeinverbindlicherklärung zugänglichen, in den "commission mixtes" vereinbarten Verträge beschränkt.

aaa) Der sachliche Geltungsbereich

Nur die Tarifverträge können für allgemeinverbindlich erklärt werden, die von den repräsentativsten Verbänden für einen "bestimmten Tätigkeitszweig" geschlossen sind[154]. Allgemeinverbindliche Tarifverträge sollen die Arbeitsverhältnisse in allen Unternehmen eines gleichen Industrie- oder Wirtschaftszweiges erfassen.

Die repräsentativsten Koalitionen können die Grenzen dieses sachlichen Geltungsbereiches ihrer Normen nicht willkürlich ziehen; sie sind an die Gliederung der Tätigkeitsbereiche gebunden, die sie im Arbeitsleben bereits vorfinden. Ob sie sich nach dieser vorhandenen Gruppierung gerichtet haben, hat der Arbeitsminister zu prüfen, wenn er einen Tarifvertrag für allgemeinverbindlich erklären will.

---

154) Art. 31 f Abs. I cod. trav.: "branche d'activité déterminée "; Conseil d'Etat, 19 Dez. 1952, Dr. soc., 1953, S. 542

Die Praxis des Ministers hat seit dem Gesetz vom 24. Juni 1936, das die Voraussetzung des einheitlichen "Industrie- und Wirtschaftszweiges"[155] zugleich mit der Allgemeinverbindlicherklärung einführte, allerdings geschwankt[156]. Da sich die Tätigkeitsbereiche auf verschiedenen Ebenen gliedern lassen, sind Tarifverträge für umfassendere und beschränktere Gruppen möglich. Bis zur "Charte du travail" wurde eine weite Untergliederung der Wirtschaftszweige und damit eine große Anzahl von Verträgen zur Allgemeinverbindlicherklärung zugelassen. Diese die Tarifvertragsfreiheit der Verbände nur wenig belastende Praxis wurde unter dem Einfluß der "Charte du travail" im Tarifrecht des Gesetzes vom 23. Dezember 1946 zugunsten umfassender tariflicher Regelungen aufgegeben. Ein Beschluß der "Commission supérieure des conventions collectives" sah 2o Bereiche vor, für die jeweils ein Tarifvertrag für allgemeinverbindlich erklärt werden konnte[157]. Die Verhinderung beschränkterer Regelungen trug mit zum Scheitern des Gesetzes von 1946 bei[158].

Das geltende Tarifrecht ist deshalb zu der großzügigeren Auslegung der Vorkriegszeit zurückgekehrt. Es sind nicht nur Tarifverträge für große Wirtschaftszweige, wie z.B. für die Banken und die Textilindustrie, für allgemeinverbindlich erklärt worden, sondern auch Verträge für kleinere Untergruppen. So bestehen z.B. innerhalb des Transportgewerbes besondere, allgemeinverbindliche Regelungen für die Fernfahrer, das Personal der Straßenbahnen und

---

155) Wegen des beschränkteren Anwendungsbereiches des Gesetzes vom 24. Juni 1936 hieß es in Art. 31 va cod.trav. dieser Fassung noch: "branche d`industrie ou de commerce déterminée".

156) Im einzelnen Durand - Vitu, Traité, III, S. 618 ff

157) Note documentaire sur l`oeuvre accomplie par la Commission supérieure des conventions collectives, aaO, und o. S. 34

158) Durand - Vitu, Traité, III, S. 62o und o. S. 36

Autobusse und für die bei privaten Lokalbahnen Beschäftigten[159].

Die Einschränkung der Tarifvertragsfreiheit durch die Begrenzung des Geltungsbereiches allgemeinverbindlicher Normen auf bestimmte Tätigkeitszweige wiegt daher heute gering. Die jetzt zugelassenen Vertragsbereiche würden, da sie der Aufgabe der Tarifverträge entsprechen, von den Koalitionen ohnehin eingehalten werden.

Belastender ist demgegenüber eine weitere, ebenfalls den Geltungsbereich der Normen umgrenzende Bedingung für die Allgemeinverbindlichkeit eines Tarifvertrages. Jeder Vertrag, dem auch die Außenseiter unterstellt werden sollen, muß eine gemeinsame Ordnung für alle Arbeitnehmergruppen - Arbeiter, Angestellte und leitendes Personal - darstellen; er muß zum gemeinsamen Gesetz aller in einem Tätigkeitsbereich Beschäftigten bestimmt sein[160]. Auch hierin zeigt sich das Bestreben des französischen Rechts, nur solche Tarifverträge zur Allgemeinverbindlicherklärung zuzulassen, die bereits auf eine einheitliche Ordnung ganzer Industrie- und Wirtschaftszweige zugeschnitten sind[161].

---

159) Nach der Entscheidung des Conseil d`Etat vom 4. März 1960, Dr. soc. 1960, S. 342 ff, besteht die Vermutung, daß die Vertragsgrenzen sich mit den Grenzen einer "branche d`activité" decken; s. hierzu auch u. S. 74

160) Dies ergibt sich aus der Fassung des Art. 31 f, "convention collective du travail ayant pour objet de régler les rapports entre employeurs et travailleurs d`une branche d`activité déterminée ..", in Verb. mit Art. 31 f Abs. III, der die Möglichkeit von Zusatzvereinbarungen für einzelne Arbeitnehmergruppen vorsieht. Vgl. Rouast-Durand, Droit du travail, S. 302; Durand-Vitu, Traité , III, S. 636 f; Conseil d`Etat, 4. März 1960, Dr. soc. 1960, S. 342 ff, hierzu Brun, L`extension des conventions collectives, aaO, S. 645.

161) So Durand, La loi du 11 février 1950, aaO, S. 187

Die Beschränkung der Tarifvertragsfreiheit, die vor allem die "Conféderation générale des cadres" trifft, wird allerdings gemildert durch die Möglichkeit von Zusatzvereinbarungen für die einzelnen, großen Arbeitnehmergruppen. Die in diesen Gruppen - in Frage kommt vor allem das leitende Personal - repräsentativsten Verbände können Sonderregelungen aushandeln, die den Hauptvertrag ergänzen und erweitern, und nach ihm ebenfalls für allgemeinverbindlich erklärt werden können[162].

bbb) Der örtliche Geltungsbereich

In der Gestaltung des örtlichen Vertragsbereiches hat das Tarifrecht von 1952 den Verbänden eine größere Freiheit gelassen. Die strenge Hierarchie der Normen, die das Gesetz von 1946 kennzeichnete[163], ist gemildert; es können jetzt, auch wenn gesamtfranzösische Regelungen nicht bestehen, Verträge mit regionalem oder lokalem Geltungsbereich[164] von den repräsentativsten Verbänden des ganzen Tätigkeitszweiges[165] vereinbart und für allgemeinverbindlich erklärt werden (Art. 31 h cod. trav.). Der Vorrang, den das französische Recht immer noch den nationalen Regelungen zuerkennt, wirkt sich allerdings dann aus, wenn eine solche nationale tarifliche Ordnung für den vom regionalen Vertrag vorgesehenen Sachbereich bereits vorhanden ist. In diesem Falle kann die begrenztere Vereinbarung nur dazu dienen, die für ganz Frankreich geltenden Normen den besonderen lokalen Bedürfnissen anzupassen; sie kann neue und für die Arbeitnehmer günstigere Bestimmungen enthalten.

---

162) Art. 31 f Abs. III cod.trav., hierzu Durand-Vitu, Traité, III, S. 621
163) S. o. S. 34
164) Die Begriffe "régional" und "local" in Art. 31 h cod. trav. sind nicht als Beschränkung auf bestehende - politische Grenzen gemeint - so Durand - Vitu, Traité, III, S. 625 f.
165) S. o. S. 54 f (Fn. 123)

3. Die Begrenzung der Koalitionsfreiheit im Verhältnis der Verbände zum Staat

a) Das deutsche Recht

Den Tarifpartnern bleibt ihre Unabhängigkeit von der Staatsgewalt für die allgemeinverbindliche Normensetzung nicht erhalten. Die Bindung aller Arbeitgeber und Arbeitnehmer eines Vertragsbereiches an alle Normen eines Tarifes ist im deutschen Recht nur unter Mitwirkung der staatlichen Verwaltung möglich.

Die Allgemeinverbindlicherklärung eines Tarifvertrages steht im Ermessen des Bundesarbeitsministers; mit ihr übernimmt die staatliche Verwaltung jedoch nicht selbst die Gestaltung der Mindestarbeitsbedingungen einer Berufsgruppe[166]. Die Allgemeinverbindlichkeitserklärung bleibt ein unselbständiger Bindungsanteil, der eine bereits bestehende, gültige Vereinbarung der Verbände voraussetzt. Der Bundesarbeitsminister kann den Inhalt der Tarifnormen nicht verändern - auch nicht gegenüber den Außenseitern. Zur Bestimmung der Bindungsdauer bleiben die Tarifparteien zuständig, mit dem Ablauf ihres Vertrages erlischt auch die Gebundenheit der Außenseiter (§ 5 Abs. V Satz 3 TVG).

Mit der Allgemeinverbindlicherklärung kann auch der fachliche und örtliche Geltungsbereich eines Tarifvertrages nicht erweitert werden. Der Arbeitsminister kann die Allgemeinverbindlichkeit jedoch auf einen Teil des Tarifgebietes und auf einen engeren Fachbereich beschränken; der Bindungsanteil der Verbände wird dadurch nicht geschmälert, da ihr Tarifvertrag auch die Arbeits-

---

166) S. hierzu auch u. S. 143 ff

bedingungen in diesem begrenzteren Rahmen bereits gestaltet hat[167].

Ein Ausschluß einzelner Tarifnormen von der Allgemeinverbindlichkeit wird nur dann möglich sein, wenn der bleibende Vertragsteil noch als von den Verbänden auch allein gewollte, in sich ausgeglichene Regelung der Arbeitsbedingungen angesehen werden kann[168]. Eine darüber hinausgehende Beschränkung der Allgemeinverbindlicherklärung auf einzelne Tarifnormen würde in die Bindungszuständigkeit der Koalitionen, denen die Gestaltung des Tarifinhalts vorbehalten ist, eingreifen.

Die staatliche Verwaltung ist auch innerhalb ihres Bindungsanteils noch auf eine Mitwirkung der Koalitionen angewiesen. Die Allgemeinverbindlicherklärung setzt den Antrag wenigstens einer Tarifvertragspartei voraus. Ihr Ausspruch und ihre Rücknahme sind außerdem an die Zustimmung des aus den Spitzenorganisationen der Koalitionen gebildeten "Tarifausschußes" gebunden (§ 5 Abs. I u. Abs. V Satz 1 TVG)[169].

Staatsgewalt und Verbandsgewalt sind zur Festsetzung allgemeinverbindlicher Mindestarbeitsbedingungen so miteinander verflochten. Die Zuständigkeiten der staatlichen Verwaltung und der Koalitionen ergänzen einander. Beide Bindungsanteile sind unselbständig; nur durch ihr Zusatzwirken können allgemeinverbindliche Tarifnormen entstehen.

---

167) Hueck - Nipperdey. Lehrbuch, 7.Aufl. Bd. II/1, S. 675; Nikisch, Arbeitsrecht, II, S. 496

168) Ähnlich Hueck-Nipperdey, Lehrbuch, 7.Aufl., Bd. II/1, S. 674; Hueck-Nipperdey-Stahlhacke, TVG, § 5 Anm. 28; a.A. Nikisch, Arbeitsrecht, II, S. 496 f

169) S. auch o. S. 51

b) Das französische Recht

Auch in Frankreich bildet die Allgemeinverbindlicherklärung das Kernstück staatlicher Beteiligung an der Festlegung einheitlicher Mindestarbeitsbedingungen. In ihr erschöpft sich jedoch nicht die Einflußmöglichkeit des Staates. Seine vielfältigen Mitwirkungsrechte haben stärker als in Deutschland die Staatsgewalt und die Koalitionsgewalt zur Gestaltung der Arbeitsbedingungen miteinander verzahnt[17o].

aa) Die Beteiligung des Staates in den "commissions mixtes"

Schon die Bildung der"commissions mixtes" ist ohne staatliche Mitwirkung unmöglich. Sie treten nicht auf Vereinbarung unter den Koalitionen zusammen, sondern können nur vom Arbeitsminister einberufen werden; dieser kann dabei einem Antrag eines der repräsentativsten Verbände entsprechen, aber auch auf eigene Initiative handeln (Art. 31 f Abs. I cod. trav.).

Einem Antrag auf Bildung einer "commission mixte" für einen geplanten nationalen Tarifvertrag braucht der Minister nicht stattzugeben; soll die Kommission dagegen nur für einen regionalen oder lokalen Vertragsbereich zusammen-

---

17o) Dieses Zusammenwirken in der Gestaltung der Arbeitsbedingungen überschreitet die Grenzen des Tarifvertragsrechtes. Auch bei der besonders vorgesehenen Festsetzung eines für alle Berufsgruppen einheitlich geltenden Mindestlohnes (" salaire minimum national interprofessionnel garanti", SMIG) ergänzen sich die Zuständigkeiten des Staates und der Verbände. Vgl. Durand, La loi du 11 février 195o, aaO, S. 158 ff.

treten, steht der staatlichen Verwaltung eine Ermessensfreiheit nicht zu[171]. Der Arbeitsminister kann damit der Allgemeinverbindlicherklärung zugängliche Tarifverträge auf nationaler Ebene verhindern, wenn er örtlich beschränktere Regelungen für zweckmäßiger ansieht[172].

Der Minister trifft mit der Einberufung einer "commission mixte" auch die erste Entscheidung darüber, welcher Verband im vorgesehenen Vertragsbereich zu den repräsentativsten zu rechnen ist. Einer nicht herangezogenen Koalition steht gegen seine Entscheidung der Rechtsweg zum "Conseil d`Etat" offen[173].

Nicht vorgeschrieben aber üblich ist schließlich, daß der Arbeitsminister oder sein Vertreter in den "commissions mixtes" den Vorsitz führt. An den Entschließungen der verhandelnden Verbände ist er zwar nicht beteiligt, doch kann er die Gestaltung der Arbeitsbedingungen durch seine Beratung beeinflussen.

Ein Recht zur Zwangschlichtung steht dem Minister im Gegensatz zum Gesetz von 1946[174] nicht mehr zu[175]. Er kann lediglich, um eine Lösung der

---

171) Dies ergibt sich aus der Fassung "..le ministre.. peut provoquer la réunion d`une commission mixte.." in Art. 31 f Abs. I cod. trav. gegenüber der Formulierung "..le ministre...provoque la réunion..." in Art. 31 h Abs. III cod. trav.

172) Durand-Vitu, Traité, III, S.616; Durand, La loi du 11 février 195o, aaO, S. 186, 188

173) Nach Kriegsende ist insbesondere einigen "syndicats des cadres" die Repräsentativität erst durch den Conseil d`Etat zuerkannt worden; vgl. z.B. Conseil d`Etat (Assemblée), 6.Juni 1947, Dr. soc. 1947, S.332

174) S. o. S. 35

175) Vgl. Gazier, Le retour aux conventions collectives, aaO, S. 164 ff

Streitfragen zu erleichtern, ein Gutachten der "Commission supérieure des conventions collectives"[176] einholen, an dessen Vermittlungsvorschläge die Koalitionen aber ebenfalls nicht gebunden sind (Art. 31 v 2. cod. trav.).

bb) Die Allgemeinverbindlicherklärung

Die in den "commissions mixtes" vereinbarten Normen binden zunächst, wie alle Tarifverträge, nur die den unterzeichnenden Verbänden angehörigen Arbeitgeber und deren Arbeitnehmer. Die vom "Conseil économique" unterstützte Forderung der kommunistischen Partei, allen in den "commissions mixtes" geschlossenen Verträgen allgemeinverbindliche Wirkung zuzuerkennen und die Zuständigkeit der staatlichen Verwaltung auf die Veröffentlichung der Normen zu beschränken[177], hat sich bei der Ausarbeitung des Gesetzes von 1950 nicht durchsetzen können[178]. Auch in Frankreich bleibt die Allgemeinverbindlicherklärung damit dem Ermessen des Arbeitsministers vorbehalten, seine Entscheidungsfreiheit ist zum Teil weiter als im deutschen Recht.

Er kann die Allgemeinverbindlichkeit auf Antrag eines repräsentativen Verbandes aussprechen, aber - wie schon bei der Einberufung der "commissions mixtes" und im Gegensatz zum deutschen Tarifrecht - auch auf eigene Initiative handeln (Art. 31 j Abs. I cod.trav.). Anders als das Tarifvertragsgesetz[179] gestattet der Code du travail auch ausdrücklich, die Außenseiter nur einem selbständigen

---

176) Zur Zusammensetzung dieser Kommissionen s. u. S. 98

177) J.O. Avis et rapport du Conseil économique, 1er déc. 1949, abgedr. auch in Dr. soc. 1950, S. 102 ff (Buchstabe H des Berichtes)

178) Ausführlich Durand, La loi du 11 février 1950, aaO, S. 190 f. Zu den Gründen für die Beibehaltung der Allgemeinverbindlicherklärung Durand-Vitu, Traité, III, S. 647 f

179) S. o. S. 70

Vertragsteil zu unterstellen: Der Arbeitsminister kann unter der Voraussetzung, daß das Gefüge des Tarifvertrages nicht zerstört wird, Normen von der Allgemeinverbindlichkeit ausschließen, die der wirtschaftlichen Situation des Vertragsbereiches nicht entsprechen (Art. 31 j Abs. III cod. trav.).

Er ist außerdem verpflichtet[180], Bestimmungen des Tarifvertrages auszusondern, die im Widerspruch zu zwingendem staatlichem Recht stehen. Infrage kommt hierbei vor allem das Tarifrecht des Code du travail selbst: Wie im deutschen Recht muß der Minister das Vorhandensein der Ausdehnungsvoraussetzungen feststellen; ihm ist in Frankreich jedoch ausdrücklich die Befugnis zuerkannt, der Allgemeinverbindlichkeit nicht zugängliche Normen von der Erstreckung auszuklammern (Art. 31 j Abs. III cod. trav.)

Praktisch wird dieses Kontrollrecht vor allem hinsichtlich der Bestimmungen über den Geltungsbereich der von den "commissions mixtes" geschlossenen Tarifverträge[181]. So muß der Minister prüfen, ob der vorgesehene Vertragsbereich einer "branche d`activité" entspricht; haben die Tarifpartner deren Grenzen mit ihrer Regelung überschritten, darf die Allgemeinverbindlicherklärung den zu Unrecht in den Vertrag einbezogenen Industriezweig nicht miterfassen[182].

---

180) So Conseil d`Etat, 4. März 1960, Dr. soc. 1960, S. 342 ff: Den Minister trifft "une obligation de controle et non pas une simple faculté comme pouvaitle faire croire l`art. 31 j".

181) S. o. S. 65 ff

182) So der Conseil d`Etat in der Fn. 180 zit. Entsch. Der umgekehrte Fall eines zu kleinen Vertragsbereiches, der sich mit keiner "branche d` activité" deckt, kommt nach der heutigen Praxis des Arbeitsministers kaum vor, vgl. o. S. 66 f

Der Minister darf den fachlichen Geltungsbereich eines allgemeinverbindlichen Tarifvertrages aber auch n u r unter dieser Voraussetzung beschränken; lässt sich nicht erweisen, daß das Tarifgebiet sich mit keinem Industriezweig deckt, darf die Allgemeinverbindlicherklärung den Vertragsbereich nicht verändern[183].

Genauso wird dem französischen Arbeitsminister das Recht verweigert, die Allgemeinverbindlichkeit auf einen örtlich begrenzten Teil des Tarifgebietes zu beschränken[184].

Im Unterschied zum deutschen Tarifrecht kann er damit wohl einzelne Vertragsnormen von der Allgemeinverbindlichkeit ausnehmen; eine Beschränkung des fachlichen wie des örtlichen Geltungsbereiches ist ihm aus eigenem Ermessen jedoch nicht gestattet. Er kann den Vertragsbereich hier nur im Rahmen seines Kontrollrechtes den Vorschriften des Code du travail anpassen. Diese geschmälerte Zuständigkeit des Arbeitsministers erklärt sich aus der Tatsache, daß die Grenzen der Vertragsbereiche anders als im deutschen Recht bereits vom Code du travail bestimmt sind.

Wie in Deutschland kann der Minister die Tarifbestimmungen nicht inhaltlich verändern; er kann die Vertragsdauer weder kürzen noch verlängern (Art. 31 j Abs. II cod. trav.). Den Koalitionen bleibt die Herrschaft über ihren Tarif auch nach seiner Allgemeinverbindlichkeit erhalten; endet der Vertrag durch Kündi-

---

183) Der Minister muß die Vermutung, daß die Grenzen einer "branche d`activité " eingehalten sind, entkräften. So der Conseil d`Etat in der Fn. 18o zit. Entsch.; zustimmend Brun, L`extension des conventions collectives, aaO, S. 647. S. auch Durand - Vitu, Traité, III, S. 67o

184) Brun, L`extension des conventions collectives, aaO, S. 646, Fn. 16; Durand-Vitu, Traité, III, S. 669

gung oder durch Zeitablauf, verliert er seine Wirkung nicht nur für die Verbandsmitglieder, sondern auch für die Außenseiter (Art. 31 m Abs. II).

Die Stellung der Koalitionen gegenüber der Staatsgewalt bei der allgemeinverbindlichen Normensetzung wird weiter verstärkt durch die Zuständigkeiten der "Commission supérieure des conventions collectives". Dieses Organ vereinigt unter dem Vorsitz des Arbeitsministers den Wirtschaftsminister, den Präsidenten der "section sociale", des "Conseil d'Etat", je 15 Vertreter der Arbeitnehmer und Arbeitgeber und 3 Repräsentanten der Verbraucherinteressen[185]. Die Arbeitnehmer- und Arbeitgebervertreter werden nach einem festgelegten Schlüssel[186] von den repräsentativsten nationalen Berufsverbänden gestellt; diese haben in der "Commission supérieure des conventions collectives" damit das Übergewicht[187].
Aufgabe der Kommission ist es im wesentlichen, den Arbeitsminister bei der ihm überlassenen Mitgestaltung der Arbeitsbedingungen zu beraten. Nur nach einer begründeten Stellungnahme dieses Sachverständigenausschusses kann ein Tarifvertrag für allgemeinverbindlich erklärt, können einzelne Vertragsbestimmungen von der Allgemeinverbindlichkeit ausgeschlossen und kann die Ausdehnung der Tarifbindung zurückgenommen werden.

---

185) Beschluß vom 3. März 195o, abgedr. Dalloz, Code du travail, 1962, S. 225
186) Art. 2 des in Fn. 185 zit. Beschlusses in der Fassung des Beschlusses vom 7. Januar 1959; s. hierzu o. Fn. 12o
187) Vgl. Durand, La loi du 11 février 195o, S. 192 f.

ZWEITER HAUPTTEIL

Tarifbindung und Koalitionsfreiheit im italienischen Recht

A Geschichtliche Entwicklung

I Die "Carta del lavoro"

Die Tarifbindung der Arbeitnehmer und Arbeitgeber hat sich in Italien nicht in den gleichen, in Deutschland und Frankreich im wesentlichen übereinstimmenden Etappen entwickelt. Ursache hierfür ist vor allem die lange Herrschaft des italienischen Faschismus mit seiner eigenen Arbeitsverfassung.

Bis 1926 entsprach das italienische Tarifrecht dem französischen Rechtszustand vor dem Ende des Ersten Weltkrieges. Die Unabdingbarkeit der Tarifnormen hatte sich noch nicht durchgesetzt; nur die Mitglieder der vertragschließenden Verbände waren verpflichtet, die Mindestsätze in den Einzelarbeitsverträgen zu beachten[1].

---

1) Riva Sanseverino, Diritto sindacale, S. 319

Erst das faschistische Italien änderte diese Rechtslage durch das Gesetz vom 3. April 1926, das die korporative Arbeitsverfassung begründete und dessen Grundsätze in der ein Jahr später proklamierten "Carta del lavoro" wiederholt wurden[2].

Die Tarifverträge staalich anerkannter Verbände banden alle Arbeitnehmer und Arbeitgeber im Vertragsbereich ohne Rücksicht auf die - nicht obligatorische - Verbandsmitgliedschaft.

Dieser vollkommenen Ausdehnung der Tarifbindung entsprach die fast vollständige Beseitigung der Koalitionsfreiheit[3]. Für jeden Tätigkeitszweig[4] konnte nur je ein Berufsverband auf Arbeitnehmer- und Arbeitgeberseite anerkannt werden; die Wahl dieses Verbandes war der politischen Entscheidung der Regierung überlassen[5]. Die Möglichkeit, weitere Verbände zu gründen

---

2) Die am 21. April 1927 vom "Gran Consiglio del Fascismo" verkündete " Carta del lavoro" war kein förmliches Gesetz, doch band sie als faschistische Arbeitsverfassung die Gesetzgebung. Die "Carta del lavoro" und alle Gesetze und Verordnungen der faschistischen Arbeitsverfassung sind abgedruckt im "Codice corporative e del lavoro", Vol, I, 194o. Hierauf wird auch für die im folgenden genannten Bestimmungen verwiesen. Zur faschistischen Arbeitsverfassung aus der deutschen Literatur: Cüny, Der Tarivertrag in der faschistischen Arbeitsverfassung.

3) Mazzoni, Il sindacato di diritto pubblico, aaO, S.62 ff; Riva Sanseverino, Diritto sindacale, S. 64; Spyropoulos, La liberté syndicale, S.11o ff; Brèthe de la Gressaye, Le syndicalisme, S. 211 ff

4) Art. 6 Abs. III des Gesetzes vom 3. April 1926, Nr. 563: "categoria". Dieser Begriff entspricht dem der "branche d`activité" im französischen Recht, nicht jedoch der französischen "categorie", die die Arbeitnehmer nicht nach Wirtschaftszweigen, sondern nach Arbeitern, Angestellten und leitendem Personal gliedert, s. o. S. 67

5) Art. 13 des Beschlusses vom 1. Juli 1926, Nr. 113o: "Il riconoscimento di qualsiasi associazione sindacale deve essere negato... quando il riconoscimento sia, per ragione di indole politica, economica o sociale, non opportun

war zwar nicht ausdrücklich ausgeschlossen. Doch allein die anerkannten Verbände hatten das Recht, Tarifverträge zu schließen; allen übrigen war das Wirkungsfeld genommen[6]. Die anerkannten Verbände wurden Körperschaften des öffentlichen Rechtes; sie unterstanden der rechtlichen und politischen Kontrolle des Staates, die sich bis auf den Inhalt der Verbandssatzung und die Ernennung der Gewerkschaftsführer erstreckte, von denen "sichere nationale Verlässlichkeit"[7] verlangt wurde.

Nur durch das Fehlen der Zwangsmitgliedschaft war ein Anschein von Koalitionsfreiheit erhalten. Die anerkannten Verbände konnten jedoch alle Arbeitnehmer und Arbeitgeber unabhängig von ihrer Mitgliedschaft zu Beiträgen heranziehen; die Mitgliedschaftsrechte blieben gleichwohl den Mitgliedern vorbehalten[8].

Von der Allgemeinverbindlichkeit der Tarifnormen ging auch der 1942 verkündete "Codice civile" Italiens aus[9].

II Die Ablösung der faschistischen Ordnung

Mit dem Zusammenbruch des italienischen Faschismus verschwand auch seine Arbeitsverfassung. Das Gesetz vom 23. November 1944 löste die faschistischen Berufsorganisationen auf[10]; ihre allgemeinverbindlichen Tarifverträge sollten

---

6) Art.47 des Beschlusses vom 1. Juli 1926, Nr. 1130
7) "sicura fede nazionale", Art. 1 Abs. III des Gesetzes vom 3. April 1926, Nr. 563
8) Art.5 Abs. II u. VI des Gesetzes vom 3. April 1926, Nr. 563
9) Vgl. die Art. 2069 Abs. II und 2075 cod. civ.
10) Ausführlich zur Ablösung der faschistischen Arbeitsverfassung durch das Gesetz vom 23. Nov. 1944, Nr. 369: Carullo, Diritto sindacale transitorio, S. 1 ff; Pera, Problemi, S. 3o, Fußnote 28. Das Gesetz vom 3. April 1926, Nr. 563, wurde förmlich nie aufgehoben.

bis zu einer späteren Abänderung weiter in Kraft bleiben.[11]

An die Stelle der alten Ordnung trat jedoch keine neue. Die im demokratischen Italien wieder entstehenden, freien Koalitionen konnten sich nur auf dem unsicheren Boden des vorfaschistischen Tarifrechtes entwickeln. Ihre Tarifverträge binden nach allgemeiner Ansicht bis heute nur die Mitglieder der vertragschließenden Verbände[12]; eine Möglichkeit, die Bindung auszudehnen, bestand zunächst nicht. Die einzigen, allgemeinverbindlichen Mindestbedingungen blieben die Normen der faschistischen Berufsverbände; sie galten auch über die vorgesehene Ablaufzeit hinaus[13]. Die alten Tarifverträge konnten durch neue Verträge nur zugunsten der in den neuen Gewerkschaften zusammengeschlossenen Arbeitnehmer ergänzt, nicht jedoch im ganzen verbessert werden[14].

---

11) Art. 43 des Gesetzes vom 23. November 1944, Nr. 369

12) Eine Allgemeinverbindlichkeit der neuen Tarifverträge versuchte Gelli, Contratti collettivi e iscritti all'associazione stipulante, aaO, unmittelbar aus Art. 43 des Gesetzes vom 23. November 1944 zu begründen. Hiergegen zu Recht Mazzoni, Postilla, ebenda; Carullo, Diritto sindacale transitorio, S. 29 f. Zum Geltungsbereich der neuen Tarifverträge in Italien im übrigen ausführlich unten S. 118 ff

13) Cass. 27. Juli 1954, Mass. Riv. dir. lav. 1955 Nr. 7; Cass., 15. Jan. 1955, Mass. Riv. dir. lav. 1955 Nr. 316; Riva Sanseverino, Diritto sindacale, S. 323; Carullo, Diritto sindacale transitorio, S. 33 ff

14) Cass., 24. März 1956, Mass. giur. lav. 1956, S. 276 ff; Ardau, Lezioni, S. 2o3 f; Riva Sanseverino, Diritto sindacale, S. 324 f; Carullo, Diritto sindacale transitorio, S. 26 ff (32); Pergolesi, Diritto sindacale, S. 2o3 f; a. A. Santoro-Passarelli, Norme corporative, autonomia collettiva, autonomia individuale, aaO, S. 1195 ff

III Die Suche nach einer neuen Arbeitsverfassung

Italien hat bis heute vergeblich versucht, einen Kompromiss zwischen einer ausgedehnten Tarifbindung und der Koalitionsfreiheit zu finden. Seit der Ablösung der faschistischen Ordnung sind die Probleme der Allgemeinverbindlichkeit der Tarifnormen in keinem Land Europas in solch ungewöhnlichem Umfang wie in der italienischen Literatur diskutiert worden. Diese Erörterung gilt jedoch fast ausschließlich nicht dem geltenden, sondern einem künftigen italienischen Tarifrecht.

1. Die ersten Gesetzentwürfe zu Neuregelung des Tarifrechts

Die lange Dauer der korporativen Ordnung, unter der in Italien erhebliche soziale Verbesserungen durchgesetzt worden waren, wie der große Einfluß ständestaatlicher Vorstellungen der katholischen Soziallehre führten vor allem in der Partei der Christlichen Demokraten zu dem Vorschlag, das Gerüst der korporativen Arbeitsverfassung mit seiner öffentlich-rechtlichen Einheitsgewerkschaft beizubehalten, es jedoch von den diktatorischen Zügen der faschistischen Zeit zu säubern und zu demokratisieren[15]. Schon die ersten Gesetzentwürfe zur Neuregelung des Koalitionsrechtes, die noch vor dem Inkrafttreten der neuen italienischen Verfassung entstanden, zeigen das Bestreben, die einheitliche Repräsentation ganzer Berufszweige in einer demokratisierten Form beizubehalten.

---

15) Ausführlich Pera, Problemi, S. 26 ff, Fußnote 16 - 21, mit weiteren Ang.; Mancini, Libertá sindacale e contratto collettivo "erga omnes", aaO, S. 9 ff

a) Der Entwurf Attilio di Napoli

Der im Mai 1944 auf Veranlassung des Arbeitsministers Attilio di Napoli ausgearbeitete Gesetzentwurf[16] sah vor, freigegründeten, aber staatlich registrierten Koalitionen durch Beschluß des Arbeitsministers die Vertretung einer ganzen Berufsgruppe der Arbeitnehmer bzw. Arbeitgeber zu übertragen (Art. 28 Abs. 1). Mit dieser Repräsentanz sollte ein in seiner Berufsgruppe allein bestehender Verband, eine durch die einzelnen Koalitionen im Verhältnis ihrer Mitgliederzahlen zusammengesetzte Vertretungskörperschaft oder eine vom Minister selbst eingesetzte Kommission betraut werden (Art. 29, 3o). Die zwischen den Repräsentanten beider Seiten geschlossenen Tarifverträge sollten alle Arbeitnehmer und Arbeitgeber der vertretenen Berufsgruppe unabhängig von ihrer Verbandsmitgliedschaft binden (Art. 43).

b) Der Entwurf Gronchi

Von einer einheitlichen Vertretung ganzer Berufsgruppen ging auch der im Frühjahr 1945 vom damaligen Arbeitsminister Gronchi vorgelegte Gesetzentwurf aus. Außer öffentlich-rechtlichen Einheitsverbänden sah er Koalitionen vor, die nur zur Bindung ihrer Mitglieder berufen sein sollten.[17] Als Zwischenlösung bis zur gesetzlichen Durchsetzung dieses Systems sollten Tarifverträge staatlich registrierter Gewerkschaften durch die staatliche Verwaltung für allgemeinverbindlich erklärt werden (Art. 28, 29).

---

16) Die von 1944 bis 1958 entstandenen Gesetzentwürfe zur Neuregelung des Koalitionsrechtes sind abgedruckt in "Organizzazione sindacale e contratti collettivi", Rassegna del lavoro, Quaderno 11, herausgegeben vom Ministero del lavoro e della previdenza sociale. Auf diese Fundstelle wird auch für alle im folgenden nur mit dem Namen des vorlegenden Abgeordneten bezeichneten Entwürfe verwiesen.

17) Art. 1 und 2; hierzu Pera, Problemi, S. 31 ff

c) Der Entwurf Ludovico d`Aragona

Eine staatliche Allgemeinverbindlicherklärung der Tarifnormen, die von den repräsentativsten Verbänden einer Berufsgruppe vereinbart waren, wurde schließlich in einem 1947 unter dem seinerzeitigen Arbeitsminister Ludovico d`Aragona ausgearbeiteten Entwurf vorgeschlagen.

2.) Die Entstehung des Art. 39 der italienischen Verfassung

Das weite Spektrum der Vorstellungen über Italiens künftige Arbeitsverfassung wird in den Ausschußdebatten der verfassungsgebenden Versammlung im Frühjahr 1947 erkennbar[18]. Die in den Reihen der Christlichen Demokraten erhobene Forderung nach öffentlich-rechtlichen Einheitsverbänden wurde vor allem von den Linkssozialisten und Kommunisten zurückgewiesen. Von dieser Seite wurde jedoch unter dem Einfluß der in der "Confederazione Generale Italiana del Lavoro" (CGIL) noch vereinigten Gewerkschaftsbewegung verlangt, den bereits bestehenden, freien Koalitionen das Recht zum Abschluß allgemeinverbindlicher Tarifverträge zuzuerkennen.

Der schließlich mit großer Mehrheit angenommene Artikel 39 der italienischen Verfassung trägt der Forderung nach einer einheitlichen Vertretung ganzer Berufsgruppen insofern Rechnung, als nur den Tarifverträgen allgemeinverbindliche Wirkung zuerkannt wird, die durch gemeinsame Vertretungskörperschaften registrierter Verbände geschlossen werden. Jeder Versuch, die hier vorgesehene Arbeitsverfassung gesetzlich zu verwirklichen, ist bisher jedoch gescheitert.

---

18) Ausführlich zur Entstehung des Art. 39: Falzone-Palermo-Cosentino, La Costituzione della Repubblica Italiana illustrata con i lavori preparatori, S. 116 f; Problemi, S. 34 ff

B Tarifbindung und Koalitionsfreiheit nach Art. 39 der italienischen Verfassung

I Der Ausschluß einer unmittelbaren Beteiligung des Staates an der Tarifbindung

Italien verzichtet in seiner Verfassung[19] auf eine unmittelbare Beteiligung des Staates an der Bildung allgemeinverbindlicher Tarifnormen. Die Koalitionen können selbst ohne Mitwirkung der staatlichen Verwaltung alle Arbeitnehmer und Arbeitgeber eines Tätigkeitszweiges unabhängig von der Verbandsmitgliedschaft binden.

An die Stelle der staatlichen Allgemeinverbindlicherklärung des deutschen und französischen Tarifrechtes ist in Italien die Registrierung als Voraussetzung der ausgedehnten Bindungszuständigkeit getreten. Sie ist jedoch im Gegensatz zur Allgemeinverbindlicherklärung nicht in das Ermessen des Staates gestellt.

---

19) Art. 39:
"Die Berufsorganisation ist frei.

Den Berufsverbänden kann keine andere Verpflichtung auferlegt werden als ihre Registrierung bei lokalen oder zentralen Ämtern nach den Bestimmungen des Gesetzes.

Bedingung für die Registrierung ist, daß die Satzungen der Berufsverbände eine innere Ordnung auf demokratischer Grundlage gewährleisten.

Die registrierten Berufsverbände haben Rechtspersönlichkeit. Sie können, wenn sie im Verhältnis ihrer Mitglieder einheitlich vertreten sind, Tarifverträge mit unabdingbarer Wirkung für alle Angehörigen der Berufsgruppen, auf die sich der Vertrag bezieht, abschließen".

Jede Koalition, die die gesetzlich festzusetzenden Registrierungsbedingungen erfüllt, soll ein Recht auf diese Anerkennung haben[2o].

Es ist umstritten, ob die Registrierung der staatlichen Verwaltung oder der rechtsprechenden Gewalt übertragen werden soll[21]. Die meisten Gesetzentwürfe zu Art. 39 wollen die Verbände durch das Arbeitsministerium oder - bei Koalitionen auf beschränkterem Raum - durch die regionalen Arbeitsbehörden registrieren lassen[22]. Gegen die Verweigerung soll der Rechtsweg zum "Consiglio di Stato" offenstehen[23].

Der Schutz der Gebundenen durch eine staatliche Beteiligung an der ausgedehnten Tarifbindung ist in Italien von der Entstehung des einzelnen allgemeinverbindlichen Tarifvertrages auf die Bestimmung der Bindungssubjekte vorverlegt. Es wird sich zeigen, daß dieser Ausschluß einer unmittelbaren Mitwirkung des Staates an der Tarifbindung mit einer erheblichen Einschränkung der Koalitionsfreiheit im Verhältnis der Verbände untereinander erkauft werden muß.

2o) Giuliano, Ass. sind. e contr.coll., III, S. 41; Riva-Sanseverino, Diritto sindacale, S. 239; Carullo, Diritto sindacale transitorio, S.84 ff; Pera, Problemi, S. 87; Santoro-Passarelli, La legge sindacale, S. 24

21) Ausführlich Giuliano, Ass. sind. e contr.coll., III, S. 44 ff; Pera, Problemi, S. 88

22) Entwürfe Rubinacci, Art.7; Roberti, Art.9; Malagodi, Art. 8; Marazza, Art. 4; Fanfani, Art. 5. Ebenfalls für eine Zuständigkeit der Verwaltung: Riva Sanseverino, Diritto sindacale, S.235; Carullo, Dir. sind. trans., S. 81; CNEL, Osservazioni e proposte, S. 188 (Nr.8); Pierro, Corso di diritto del lavoro II, S. 13o

23) Entwürfe Rubinaci, Art. 7 Abs. III; Roberti, Art. 9 Abs. II; Malagodi, Art. 8. Für die ordentliche Gerichtsbarkeit: Entwurf Marazza Art. 6. Auch den Konkurrenten soll ein Beschwerderecht gegen die Registrierung zustehen.

II Der Eingriff in die Gleichwertigkeit der Koalitionen

Nur die registrierten Verbände können sich am Abschluß allgemeinverbindlicher Tarifverträge beteiligen.

Der Wortlaut des Art. 39 deutet auf eine rechtliche Verpflichtung der Koalitionen zur Registrierung hin. Eine solche Auslegung entspräche jedoch, wie im italienischen Schrifttum fast allgemein angenommen wird[24], nicht dem Sinn dieser Verfassungsbestimmung. Die Registrierung ist den Verbänden als Bedingung für ihre Bindungsgewalt über ganze Berufsgruppen auferlegt worden. Verzichtet ein Verband auf die Teilnahme am Abschluß allgemeinverbindlicher Tarifverträge, entfällt auch die Notwendigkeit seiner Registrierung. Sämtliche Gesetzentwürfe, durch die Art. 39 verwirklicht werden sollte, sind daher von einem künftigen Nebeneinanderbestehen registrierter und nichtregistrierter Koalitionen ausgegangen[25].

Die italienische Verfassung teilt die Berufsverbände so in zwei Klassen mit unterschiedlichen Bindungszuständigkeiten. In der Registrierung wiederholt sich die aus dem französischen Recht bekannte Anerkennung "repräsentativer" Koalitionen. Wie dort wird sich auch in Italien das Maß der Freiheitsbeschränkung an der Durchlässigkeit der Grenze zwischen den beiden Verbandsgruppen - und damit an den Registrierungsbedingungen - ablesen lassen.

---

24) Riva Sanseverino, Diritto sindacale, S.23o f; Carullo, Dir.sind.trans., S. 75; Pergolesi, Dir.sind., S.96; Giuliano, Ass.sind. e contr.coll, III, S. 26 ff; Santoro-Passarelli, Nozioni, S. 25 f; ders., La legge sindacale, S.13; Pera, Problemi, S. 71 ff

25) Z.B. Entwurf Rubinacci, Art.2: "Possono chiedere la registrazione..."; ebenso Entwurf Roberti, Art.2. Entwurf Malagodi, Art.2 Abs.II: "Le associazioni sindacali possono essere registrate e non registrate".

1. Die Registrierungsbedingungen

a) Der demokratische Aufbau registrierter Verbände

Art. 39 nennt als Voraussetzung der Registrierung nur den inneren Aufbau der Verbände auf demokratischer Grundlage. Eine demokratische Verfassung der Koalitionen sichert ihren Mitgliedern einen Einfluß auf die Entscheidungen. Die den registrierten Verbänden gemeinsam übertragene Repräsentanz auch der außenstehenden Arbeitnehmer oder Arbeitgeber läßt sich durch diesen Aufbau der Verbände jedoch nicht demokratisch legitimieren. Die in Art. 39 den Verbänden auferlegte Struktur entspricht so nur einem Teil der ihnen übertragenen Funktionen. Sie bezieht sich ausschließlich auf ihre Stellung als Repräsentanten ihrer Mitglieder; die darüber hinausgehenden Bindungsbefugnisse der registrierten Verbände sind hier nicht berücksichtigt.

Das italienische Schrifttum ist sich darin einig, daß die Merkmale eines demokratischen Verbandsaufbaues zumindest in ihren Grundzügen durch ein Ausführungsgesetz zu Art. 39 festgelegt werden müssten. Bliebe es ausschließlich der für die Registrierung zuständigen staatlichen Stelle überlassen, zu entscheiden, unter welchen Voraussetzungen ein e Koalition demokratisch aufgebaut ist, bestände die Gefahr einer rein politischen Wertung des einzelnen Verbandes[26].

---

26) So CNEL, Osservazioni e proposte, aaO, S. 184 (Nr.4); Pera, Problemi, S.82

Fast alle zu Art. 39 ausgearbeiteten Gesetzentwürfe präzisieren das Erfordernis des demokratischen Aufbaus daher im einzelnen[27]. Zuletzt und am ausführlichsten sind die in dieser Hinsicht an die Satzungen der Koalitionen zu stellenden Anforderungen vom "Consiglio Nazionale dell`Economia e del Lavoro" (CNEL) in seinem dem Parlament erstatteten Gutachten zur Anwendung des Art. 39 genannt worden[28]. Hiernach müssen die Verbandssatzungen

> "a) die Bedingungen für die Zulassung und den Ausschluß der Mitglieder festlegen und ihnen das Recht der Kündigung in einer Ausgestaltung zuerkennen, die die Pflichten aus dem Mitgliedschaftsverhältnis mit dem Prinzip der Freiwilligkeit der Mitgliedschaft vereinbart;
>
> b) die Gleichheit der Rechte aller Mitglieder anerkennen und ihre Beteiligung oder die Beteiligung der von ihnen Delegierten an der Beschlußfassung des Verbandes in freier Diskussion garantieren;
>
> c) die Besetzung der Verbandsämter durch geheime Wahl - auch auf Antrag eines einzigen Mitgliedes - bestimmen; eine regelmäßige Wiederkehr der Wahl und die Teilnahme einer Mindestzahl von Wahlberechtigten für ihre Gültigkeit vorsehen;
>
> d) der Mitgliederversammlung die Entscheidung über den Anschluß eines Verbandes an einen Dachverband, über Satzungsänderungen und über die Mitgliedsbeiträge vorbehalten;

---

27) So die Entwürfe Fanfani, Art. 2; Marazza, Art. 3; Rubinacci, Art. 6; Rubinacci (legge stralcio), Art.4; Roberti, Art. 8; Malagodi, Art. 6. Aus der Literatur: Giuliano, Ass. sind. e contr.coll., III, S. 36 f; Riva Sanseverino, Diritto sindacale, S. 237

28) CNEL, Osservazioni e proposte, aaO, S. 184 (Nr. 4)

e) die regelmäßige Wiederkehr der ordentlichen Mitgliederversammlungen und die Möglichkeit außerordentlicher Versammlungen - auch auf Antrag einer gewissen Zahl von Mitgliedern - vorsehen."

Von diesen an die Satzungen gestellten Anforderungen verläßt das unter a) genannte Erfordernis einer satzungsmäßigen Festlegung der Aufnahme- und Ausschlußbedingungen, das sich auch in vielen Gesetzentwürfen zu Art. 39 findet[29], den Kreis der Merkmale einer inneren, demokratischen Struktur der Verbände. Diese Bestimmung betrifft weniger das Verhältnis der Koalitionen zu ihren Mitgliedern als ihr Verhältnis zu den Nichtmitgliedern. Den Angehörigen einer Berufsgruppe soll, da sie den Tarifverträgen unterworfen werden, auch der Zugang zu den Koalitionen grundsätzlich offenstehen; ihnen soll eine Beteiligung an der Willensbildung des Verbandes ermöglicht werden.

In einem großen Teil des italienischen Schrifttums wird verlangt, nicht nur die Satzung einer Koalition, sondern auch die im Verbandsleben tatsächlich eingehaltene Ordnung einer Kontrolle zu unterwerfen[3o]. Ohne die Möglichkeit, die in den Koalitionen bei und nach der Registrierung tatsächlich bestehenden Herrschaftsformen an der demokratischen Satzung zu messen, hätte es nur beschränkten Wert, die Registrierung von einer demokratischen Verbandsstruktur abhängig zu machen[31].

---

29) Entwürfe Fanfani, Art. 2a); Rubinacci, Art.6a); Roberti, Art.8a). Noch weitergehend sollte nach einem Vorschlag der LCGIL allen Angehörigen einer Berufsgruppe ein Anspruch auf Aufnahme in die in diesem Bereich bestehenden Koalitionen zustehen, vgl. die Antwort auf einen Fragebogen des Arbeitsministers vom 1.Juli 1949, Disposizioni, aaO, S. 96

3o) Pera, Problemi, S. 84 ff; Pierro, Corso di diritto del lavoro, II, S.129; Lessona, Problemi relativi alla "registrazione" dei sindacati,aaO,S.46 ff

31) Vgl. Pera, Problemi, S, 85

So kann nach dem Gesetzentwurf des seinerzeitigen Arbeitsministers Rubinacci die Registrierung widerrufen werden, wenn die Koalition "ihre Satzungsbestimmungen wiederholt und schwer in einer Weise verletzt, die die demokratische Ordnung beeinträchtigt" (Art. 7 Abs. 2)[32]. Von Gewerkschaftsseite wird dagegen vorgeschlagen, die Überprüfung der inneren Ordnung der Koalitionen nicht allein der staatlichen Verwaltung zu überlassen, sondern die Löschung der Registrierung von einem Antrag der konkurrierenden Verbände abhängig zu machen[33]. Am wenigsten wird die Freiheit der Koalitionen durch den Vorschlag berührt, nur einzelnen Verbandsmitgliedern selbst eine Klagemöglichkeit bei Verstößen gegen die demokratische Ordnung zu geben[34]. Die gerichtliche Entscheidung würde dann zu einer Löschung der Registrierung führen.

b) Die repräsentative Mindestgröße registrierter Verbände

Die innere demokratische Ordnung ist nach der im italienischen Schrifttum überwiegenden Ansicht nicht die einzige Voraussetzung, von der der Staat die Registrierung abhängig machen kann. Art. 39 verbietet zwar, den Verbänden über die Registrierung hinausgehende Belastungen aufzuerlegen, doch soll hierdurch nicht ausgeschlossen sein, die Registrierung selbst an weitere Bedingun-

---

32) Ähnliche Vorschriften in den Entwürfen Roberti, Art. 9 Abs. II, und Marazza, Art. 7; s. auch CNEL, Osservazioni e proposte, aaO, S.185. Gegen diese Bestimmung: Mazzarelli, La disciplina giuridica, S. 38

33) Antwort der CGIL auf den Fragebogen des Arbeitsministers vom 1. Juli 1949, Disposizioni, aaO, S.9o (Frage 5). S. auch Marcantonio, Appunti, S. 239

34) Natoli, Libertà sindacale e registrazione dei sindacati, aaO, S. 81; zustimmend auch Pera, Problemi, S. 9o

gen zu knüpfen[35].

Weitgehend einig ist man sich darüber, eine zahlenmäßige Mindestgröße von den registrierten Koalitionen zu verlangen[36]. Auch hierin werden die registrierten Verbände Italiens den als "repräsentativ" anerkannten französischen Koalitionen gleichen. Wie dort steht hinter dieser Forderung das Bedürfnis nach einer gewissen Legitimation der auf die ganze Berufsgruppe erstreckten Bindungsgewalt. Die registrierten Verbände sollen zumindest von dem Vertrauen eines ins Gewicht fallenden Teiles der Arbeitnehmer und Argeitgeber getragen sein, die ihrer gemeinsamen Tarifsetzung unterworfen sind[37].

In einer Gewerkschaft, die um die Registrierung nachsucht, sollen, wie viele Gesetzentwürfe vorsehen, wenigstens 1o % der Arbeitnehmer ihres fachlichen

---

35) Pergolesi, Dir. sind., S.96 f; Giuliano, Ass.sind. e contr.coll., III, S. 38 ff (4o); Pera, Problemi, S.77; Scognamiglio, Inchiesta, aaO, Mazzarelli, Inchiesta, aaO. AA. Uberti, Inchiesta, aaO, der über die innere demokratische Ordnung hinausgehende Registrierungsbedingungen für einen Verstoß gegen die Koalitionsfreiheit hält.

36) Santoro-Passarelli, Nozioni, S.26; Pera, Problemi, S.78; CNEL, Osservazioni e proposte, aaO, S.185; Riva Sanseverino, Inchiesta, aaO, Mazzarelli, Inchiesta, aaO; Scognamiglio, Inchiesta, aaO; Scotto, Inchiesta, aaO; Mazzoni, Inchiesta, aaO; Prosperetti, Inchiesta, aaO

37) Pera, Problemi, S.79:" il congegno dell`art 39 esige un minimo rapporto rappresentativo tra la categoria e l`associazione". Im gleichen Sinne CNEL, Osservazioni e proposte, S. 185. Prosperetti, Inchiesta, aaO, hält es aus diesem Grunde sogar für verfassungswidrig, jedem Verband ohne Rücksicht auf die Mitgliederzahl die Registrierung zu ermöglichen.

Tätigkeitsbereiches organisiert sein[38]. Für die nur auf Betriebsebene gegründeten Arbeitnehmerverbände soll sich dieser Satz auf 2o % erhöhen. Arbeitgeberverbände sollen eine Zahl von Mitgliedern haben, die zusammen 1o % der Arbeitnehmer eines Tätigkeitsbereiches beschäftigen.

Da in großen Berufsgruppen eine Mitgliederzahl von 1o % der Arbeitnehmerschaft auch von einigen bereits bestehenden Gewerkschaften nicht erreicht werden könnte, sind vom "Consiglio Nazionale dell`Economia e del Lavoro" (CNEL) nach der Größe der Berufsgruppen gestaffelte Prozentsätze vorgeschlagen worden[39]. Registrierte Koalitionen müssen danach zwischen 2 % und 3o % der Gesamtzahl der in ihrem Tätigkeitsbereich beschäftigten Arbeitnehmer oder deren Arbeitgeber repräsentieren.

Um die Mitgliederzahl nachzuweisen, werden die Verbände gezwungen sein, ihre Mitgliederlisten offenzulegen und der staatlichen Verwaltung eine Überprüfung ihrer Richtigkeit zu ermöglichen. Die Kontrolle der von einer Koalition angegebenen Mitgliederstärke läßt sich, wie häufig vorgeschlagen wird[4o], von einem Antrag der konkurrierenden Verbände abhängig machen. Die Gefahr

---

38) Entwürfe Rubinacci, Art. 3; Roberti, Art. 3; Malagodi Art. 3. Diesen Prozentsatz hält Mazzoni, Inchiesta, aaO, für zu hoch und daher verfassungswidrig, ebenso Scotto, Inchiesta, aaO. Die CGIL wendete sich als größte Gewerkschaft demgegenüber gegen zu geringe Anforderungen an die Mindeststärke der Koalitionen und hielt einen Satz von 2o% für angemessen, s. Disposizioni, aaO, S. 84

39) CNEL, Osservazioni e proposte, aaO, S. 186. Ähnlich schon die Entwürfe Fanfani, Art. 1; Marazza, Art. 2

4o) z.B. CNEL, Osservazioni e proposte, aaO, S. 187. Mazzarelli, Inchiesta, aaO, wendet sich gegen eine Beteiligung der konkurrierenden Verbände an der Kontrolle der Repräsentativität mit dem berechtigten Argument, daß ein Eindringen des Staates in die inneren Angelegenheiten einer Koalition für diese leichter zu ertragen sei als eine Offenlegung ihres Mitgliederbestandes gegenüber einem Konkurrenten.

eines staatlichen Eindringens in die Bürokratie der Berufsverbände bleibt jedoch auch dann bestehen.

Wenn die Repräsentativität einer Koalition auch für die Zeit nach ihrer Registrierung garantiert sein soll, muß die Möglichkeit einer fortlaufenden Überprüfung der Mitgliederzahl vorgesehen sein. Viele Gesetzentwürfe wollen die Verbände daher verpflichten, dem Arbeitsminister jährlich über ihren Mitgliederbestand Auskunft zu geben [41]. Dieser hätte dann ständig über die repräsentative Stellung der Koalitionen in den Berufsgruppen zu wachen.

c) Die territoriale Mindestausdehnung registrierter Verbände

Auf dem Bestreben, nur den Verbänden mit der Registrierung die Bindung ganzer Berufszweige zu übertragen, die in diesen Gruppen bereits eine repräsentative Stellung besitzen, beruht auch die verschiedentlich erhobene Forderung nach einer territorialen Mindestausdehnung registrierter Verbände [42]. So sollen die Koalitionsmitglieder wenigstens auf ein Drittel [43] oder ein Viertel [44] der Gebiete verteilt sein, die im Tätigkeitsfeld des Verbandes liegen und in denen Betriebe der Berufsgruppe arbeiten. Diese Bestimmungen schützen lokale Koalitionen vor dem Eindringen großer, in ihrem Schwerpunkt jedoch ortsfremder Organisationen in ihr Aufgabengebiet; sie benachteiligen für einen umfassenden Tätigkeitsbereich gegründete, kleinere Verbände.

---

41) z.B. die Entwürfe Fanfani, Art. 6; Rubinacci, Art. 5
42) Mazzarelli, Inchiesta, aaO; Pera, Problemi, S. 65 f
43) Entwurf Roberti, Art. 4
44) Entwurf Rubinacci, Art. 4 Abs. V

d) Weitere Registrierungsbedingungen

Die weiteren, im Schrifttum vorgeschlagenen Registrierungsbedingungen sind zum größten Teil nicht in die Gesetzentwürfe zu Art. 39 übernommen worden. Unter diesen zahlreichen, von Autor zu Autor wechselnden Vorschlägen stehen die Forderungen nach einem Verbot der Einschreibung in verschiedenen Verbänden[45] und nach einem Mindestalter für die Verbandszugehörigkeit[46] in direktem Zusammenhang mit der ausgedehnten Bindungsgewalt der Koalitionen. Niemand soll seinen "Stimmenwert" bei der Bildung der den Berufszweig repräsentierenden Gesamtvertretung durch die Zugehörigkeit zu mehreren Koalitionen vervielfältigen können; nur von einer gewissen Altersgrenze an soll die Beteiligung an der Bindungsgewalt der Berufsverbände zulässig sein.

2. Die Begrenzung der Koalitionsfreiheit durch die Registrierung

Die Freiheitsbeschränkung, die den italienischen Koalitionen in ihrem Verhältnis untereinander durch die Registrierung auferlegt würde, entspricht zunächst der Begrenzung der Koalitionsfreiheit durch die Teilung der Verbände in "repräsentative" und "nicht repräsentative" im französischen Recht. Wie dort wird - zumindest für große Berufsgruppen - den bereits bestehenden Ver-

---

45) Vor allem Santoro-Passarelli, La legge sindacale, S.22. Ferner CNEL, Osservazioni e proposte, aaO; S.187; Carullo, Dir.sind.trans., S.65 f; ders., La registrazione delle associazioni sindacali, aaO; Marcantonio, Appunti, S.231. Ebenso die Gesetzentwürfe Gronchi, Art.8; Rubinacci (legge stralcio), Art. 2 Abs. IV

46) Vor allem Carullo, Dir.sind.trans., S.64; ders. La reg.d.ass.sind., aaO. Ferner Marcantonio, Appunti, S. 231

bänden die erweiterte Bindungszuständigkeit vorbehalten sein. Neuen und kleineren Koalitionen wäre der Zugang zu dem bevorrechtigten Kreis der registrierten Verbände schon durch die verlangte Mindestgröße verschlossen.

Die Entfaltungsmöglichkeit der nichtregistrierten Koalitionen wäre bei einer Anwendung des Art. 39 gegenüber dem heutigen, italienischen Tarifrecht erheblich beschnitten[47]. Ihre nur die Verbandsmitglieder bindenden Tarifverträge würden wesentlich an Bedeutung verlieren, wenn die Arbeitsbedingungen gleichzeitig durch allgemeinverbindliche Tarifnormen der registrierten Verbände geregelt werden könnten. Eine Abweichung von den allgemeinverbindlichen Bedingungen zu ungunsten der Arbeitnehmer wäre ausgeschlossen[48].

Die Einführung der Registrierung wird aber nicht nur den frei bleibenden Koalitionen ihre Gleichwertigkeit nehmen. Sie wird die anerkannten Verbände zu jeder Zeit einer Kontrolle des Staates über ihre Mitgliederzahlen und ihre innere Demokratie unterwerfen. Obwohl Art. 39 mit dem Ausschluß jeder unmittelbaren Staatsbeteiligung an der Tarifbindung gerade die Unabhängigkeit der Koalitionen von der Staatsgewalt besonders schützen wollte, werden

---

47) Wie in Frankreich (s.o.S. 55, Fußn. 127) wird den nicht anerkannten Verbänden auch außerhalb des Tarifrechts nur ein minderer Rechtsstatus eingeräumt. So heißt es in Art. 9 des Entwufes Rubinacci: "In den Fällen, in denen das Gesetz die Vertretung von Arbeitgebern und Arbeitnehmern in Beiräten, Kommissionen und anderen Kollegialbehörden vorsieht, wird die Ernennung auf Vorschlag der registrierten Berufsverbände unter Berücksichtigung ihrer zahlenmäßigen Stärke ..... ausgesprochen." Ähnlich die Entwürfe Fanfani, Art.8; Marazza, Art.5; Roberti, Art.11 Malagodi, Art. 12

48) CNEL, Osservazioni e proposte, aaO, S.194 (Nr.15); Ardau, Lezioni, S.2o4 f; Entwurf Rubinacci, Art.15, hierzu Santoro-Passarelli, La legge sindacale, S. 6o ff

auch die italienischen Verbände die Ausdehnung ihrer Bindungsgewalt mit einer Verstärkung des staatlichen Einflusses bezahlen müssen[49]. Die Kontrollzuständigkeiten des Staates, die in Italien nicht auf den einzelnen Tarifvertrag sondern schon auf die Koalitionen selbst zielen, werden die Verbände stärker als in Deutschland und Frankreich treffen.

III Der Eingriff in die Selbständigkeit der Koalitionen

1. Der Tarifvertragsschluß durch einheitliche Vertretungen registrierter Verbände

Wie das französische Tarifrecht und im Unterschied zum deutschen Recht verbindet auch Art. 39 der italienischen Verfassung die Allgemeinverbindlichkeit der Tarifnormen mit einer Beschränkung der Selbständigkeit der Koalitionen. Sowohl Gewerkschaften wie Arbeitgeberverbände müssen jeweils gemeinschaftliche Vertretungen bilden, an denen die einzelnen Verbände im Verhältnis ihres Mitgliederbestandes beteiligt sind. Zwischen den so zusammengesetzten Interessenvertretungen der Arbeitnehmer und Arbeitgeber wird der allgemeinverbindliche Tarifvertrag geschlossen.

---

49) Mancini, Libertà sindacale e contratto collettivo "erga omnes", aaO, S. 1o. "L'intervento dello Stato é rientrato per la finestra". S. auch Pera, Problemi, S. 43

a) Einberufung und Zusammensetzung der Gesamtvertretungen

Anders als die französischen "commissions mixtes"[50] treten die "rappresentanze unitarie" des künftigen italienischen Rechtes getrennt für die Arbeitnehmer- und Arbeitgeberverbände zusammen[51]. Der Abschluß allgemeinverbindlicher Tarifverträge zwischen beiden Vertretungen setzt voraus, daß zunächst jede Seite selbst zu einem für sie verbindlichen Willensentschluß gekommen ist.

Ist für einen Vertragsbereich nur ein einziger Verband auf Arbeitnehmer- oder Arbeitgeberseite registriert, kann eine einheitliche Vertretung nicht zusammengesetzt werden. Diese Koalition soll dann allein das Recht haben, allgemeinverbindliche Tarifverträge mit der Gegenseite zu schließen[52]. Sinn der gemeinsamen Vertretungen ist es, aus der Vielzahl der Verbände einheitliche Vertragspartner zu schaffen; wo diese Vielzahl nicht vorhanden ist, sind die Vertretungsorgane überflüssig.

Die Initiative zur Bildung einer Gesamtvertretung auf Arbeitnehmer- oder Arbeitgeberseite soll jede registrierte Koalition, die den Abschluß eines allgemeinverbindlichen Tarifvertrages wünscht, ergreifen können[53]. Die Aufgabe, die teilnahmeberechtigten Verbände einzuberufen, wird aber - wie in

---

50) S o. S. 56

51) Allg. Ans., vgl. CNEL, Osservazioni e proposte, aaO, S.189; Pergolesi, Diritto sindacale, S.225; die Entwürfe Fanfani, Art.2o Abs. I; Marazza; Art. 23 Abs. I; Rubinacci, Art. 14 Abs. I; Roberti, Art.15 Abs. I; Malagodi, Art. 14 Abs. I

52) Riva Sanseverino, Diritto sindacale, S. 267 f; Pera, Problemi, S. 93; Zangari, Principi di diritto sindacale, S. 147

53) CNEL, Osservazioni e proposte, aaO, S. 188 (Nr.9); Zangari, Principi di diritto sindacale, S. 147

Frankreich bei der Bildung der"commissions mixtes" - der unabhängigen staatlichen Verwaltung zufallen müssen[54].

Die italienische Verfassung behält das Recht auf Beteiligung an den einheitlichen Vertretungen den registrierten Koalitionen vor. Wegen des formalen Erwerbes der Teilnahmeberechtigung scheint es auf die Repräsentativität der einzuberufenden Verbände im Unterschied zum französischen Recht nicht mehr anzukommen.

Es kann jedoch nicht jeder registrierte Verband allgemein an jeder einheitlichen Vertretung ohne Rücksicht auf den vorgesehenen Vertragsbereich beteiligt sein. Auch das künftige, italienische Tarifrecht wird - wie das deutsche und französische Recht - die auf die Verbandsmitgliedschaft der Gebundenen nicht mehr angewiesene Bindungsgewalt nicht gleichmäßig allen registrierten Koalitionen für alle Arbeitsverhältnisse übertragen können. Nur solche Verbände können sich zum Abschluß allgemeinverbindlicher Tarifverträge vereinigen, die im vorgesehenen Vertragsbereich organisiert sind[55].
Die italienische Verfassung macht die Registrierung allerdings nicht von der Einhaltung bestimmter, vorgezeichneter Zuständigkeitsbereiche abhängig. Die Organisationsgrenzen der Verbände brauchen so weder untereinander noch mit dem geplanten fachlichen und örtlichen Geltungsbereich eines allgemeinver-

---

54) CNEL, aaO, Fußnote 53

55) So Art. 14 Abs. I Entwurf Rubinacci:"Le rappresentanze unitarie .... sono costituite.... da membri designati dalle rispettive associazioni sindacali registrate per l'attività economica ed il territorio, cui il contratto si referisce...". Ähnlich die Entwürfe Roberti, Art. 15 Abs. I; Malagodi, Art. 14 Abs. I. Barassi, Il diritto del lavoro, I, S.141; CNEL, Osservazioni e proposte, aaO, S. 189

bindlichen Tarifvertrages übereinzustimmen. Das Tätigkeitsgebiet einer Koalition kann fachlich oder örtlich über den vorgesehenen Vertragsbereich hinausreichen oder nur einen Teil dieses Tarifgebietes ausmachen.

Das Problem, verschiedene Gestaltungsformen der Verbände in einem einheitlichen Vertretungsorgan vereinigen zu müssen, umgeht das französische Recht, indem es nur den auf nationaler Ebene im gleichen, vorgegebenen Tätigkeitszweig repräsentativsten Koalitionen Zugang zu den "commissions mixtes" gewährt[56]. Die größere Einschränkung der Gleichwertigkeit der Verbände erleichtert hier die Zusammensetzung der Gesamtvertretungen.

Mit der italienischen Registrierung wird ein derartiger Vorrang nationaler Verbände nicht begründet. An den einheitlichen Vertretungen sollen alle im vorgesehenen Vertragsbereich registrierten Verbände teilnehmen, auch wenn ihre Organisationsgrenzen sich nicht mit den Vertragsgrenzen decken[57]. Einige Gesetzentwürfe schließen lediglich Dachverbände vom Vertragsschluß für Tarifgebiete der ihnen angehörenden Organisationen aus[58].

b) Der Anteil der einzelnen Koalitionen an der Willensbildung der Gesamtvertretungen

Die Frage, welches Gewicht den einzelnen Koalitionen in den einheitlichen Vertretungen zuzumessen ist, wird durch das künftige italienische Tarifrecht schwerer als in Frankreich zu entscheiden sein. In Italien treten nicht nur Ver-

---

56) S. o. S. 53 ff
57) So CNEL, Osservazioni e proposte, aaO, S. 189
58) Entwürfe Marazza, Art. 1o Abs. II; Rubinacci, Art. 8, Abs. III

bände mit verschiedenen Mitgliederstärken zusammen; die "rappresentanze unitarie" werden auch Koalitionen mit voneinander abweicherden Organisationsformen und damit unterschiedlichen Beziehungen zum gebundenen Personenkreis vereinigen müssen.

aa) Die Bestimmung des Bindungsanteils nach Art. 39 der italienischen Verfassung.

Im Unterschied zur Regelung des Code du travail sollen in Italien die Gesamtvertretungen im Verhältnis der Mitgliederzahlen der einzelnen Koalitionen zusammengesetzt sein. Die "rappresentanze unitarie" sind als Spiegelbild der Gesamtheit der für einen bestimmten Tarifvertrag zuständigen Koalitionen gedacht. Die italienische Verfassung schließt damit eine Gleichwertigkeit der Verbände in den Vertretungen aus; ihr Zusammentreten im Verhältnis ihrer Mitgliederzahlen wäre sonst sinnlos[59].

Das Problem, welcher Anteil den einzelnen Verbänden an der Willensbildung der einheitlichen Vertretungen zukommen soll, wird sich so nicht - wie in Frankreich - umgehen lassen, indem die Zustimmung aller Koalitionen für den Tarifvertragsschluß verlangt wird. Nicht einstimmig, sondern durch Mehrheitsentscheidung wird der Wille der einheitlichen Vertretungen auf der Arbeitsnehmer- und Arbeitgeberseite zu bilden sein[6o]. Der Bindungsanteil der einzelnen Koalitionen soll dabei ihren unterschiedlichen Mitgliederbeständen entsprechen.

---

59) Persiani, I soggetti del contratto collettivo, aaO, S. 117; Pera, Problemi, S. 1o5 , Fußn. 21 a.E.

6o) Pera, Problemi, S. 1o3 ff; Marcantonio, Appunti, S. 3o3 f

Alle Gesetzentwürfe, die Art. 39 verwirklichen wollen, haben das Stimmgewicht eines Verbandes seiner genauen Mitgliederzahl gleichgesetzt. In jeder der beiden "rappresentanze unitarie" müssen die Unterzeichner eines Tarifvertrages über die Hälfte - oder, wie es zumeist heißt, 51 % - der Mitglieder aller im Vertragsbereich registrierten Verbände vertreten[61]. Damit ist zugleich entschieden, daß eine Gesamtvertretung nicht stimmunfähig werden muß, wenn einer der teilnahmeberechtigten, registrierten Verbände ihr fernbleibt. Die Mitglieder dieser Koalition sind den gegen den Tarifvertragsschluß abgegebenen Stimmen hinzuzuzählen.[62]

Eine Mehrheit der teilnehmenden Verbände fordert nur der Gesetzentwurf Rubinacci[63]; diese Bestimmung ist jedoch, da sie nur die Minderheit repräsentierenden Verbänden ermöglicht, den Abschluß eines Tarifvertrages zu verhindern, allgemein kritisiert worden[64].

---

61) Entwürfe Fanfani, Art. 11 Abs. I; Marazza, Art. 13 Abs. I Satz 2; Rubinacci, Art. 14 Abs. III; Malagodi, Art. 14 Abs. V. Der CNEL, Osservazioni e proposte, aaO, S. 199 (Nr.1o), will das Stimmengewicht der Arbeitgeber nach der Zahl der bei ihnen beschäftigten Arbeitnehmer bemessen; auf ihrer Seite müssen die Unterzeichner eines Tarifvertrages daher eine Zahl von Arbeitgebern vertreten, bei denen über 5o % der insgesamt bei verbandsangehörigen Arbeitgebern beschäftigten Arbeitnehmer arbeiten.

62) Pera, Problemi, S. 1o4; Barassi, Il diritto del Lavoro, I, S. 164; Entwürfe Fanfani Art. 2o Abs. II;Marazza, Art.23 Abs.1. Der CNEL, Osservazioni e proposte, aaO, S.19o f, will dagegen die der Gesamtvertretung fernbleibenden Verbände nicht berücksichtigen, wenn die teilnehmenden Koalitionen über die Hälfte der Verbandsmitglieder repräsentieren.

63) Art. 14 Abs. III. Ebenso Simoncini, Problemi e prospettive, S. 54

64) So von Pera, Problemi, S. 1o5 f; CNEL, Osservazioni e proposte, aaO, S. 191 (Nr.11); Santoro-Passarelli, La legge sindacale, S. 41

Die organisierte Mehrheit kann damit die organisierte Minderheit und alle außenstehenden Arbeitnehmer und Arbeitgeber binden; den mitgliederstärksten Verbänden wird die entscheidende Rolle in den einheitlichen Vertretungen zufallen.

Dem Schutz der kleineren Koalitionen dient der Vorschlag des "Consiglio Nazionale dell`Economia e del Lavoro", statt der einfachen eine zweidrittel Mehrheit der repräsentierten Arbeitnehmer und Arbeitgeber für die Willensbildung der Gesamtvertretungen zu verlangen[65].

Auch die Nichtorganisierten will der Gesetzentwurf Malagodi[66] bei der Abstimmung in den "rappresentanze unitarie" berücksichtigen. Die Mitglieder der Verbände, die dem Tarifvertrag zustimmen, müssen hier wenigstens ein Viertel aller durch den Vertrag gebundenen Arbeitnehmer oder Arbeitgeber ausmachen. Nicht nur die registrierten Koalitionen, auch die einheitlichen Vertretungen selbst sollen damit für den gebundenen Personenkreis repräsentativ sein. Dieser auch im Schrifttum anzutreffenden Forderung[67] steht jedoch der Sinn des Art. 39 entgegen: Die italienische Verfassung überläßt die Bindung einer Berufsgruppe der Gesamtheit der Organisierten gerade ohne Rücksicht auf die Außenstehenden[68].

---

65) CNEL, Osservazioni e proposte, aaO, S. 191; ebenso Marcantonio, Appunti, S. 3o7. Kritisch Pera, Problemi, S. 1o5

66) Art. 14 Abs. V

67) Lessona, Problemi relativi alla "registrazione" dei sindacati, aaO, S. 52

68) Giuliano, Ass.sind.e.contr.coll., III, S.96 f; Pera, Problemi, S. 1oo; CNEL, Osservazioni e proposte, aaO, S. 191

bb) Der Bindungsanteil der Verbände mit vom Vertragsbereich abweichender Organisationsform

Wenn die italienische Verfassung den einzelnen Verbänden einen ihrer Größe entsprechenden Bindungsanteil in den Gesamtvertretungen zumißt, setzt sie voraus, daß die Mitgliederstärken im Hinblick auf den Geltungsbereich des vorgesehenen Tarifvertrages überhaupt vergleichbar sind. Nur dort, wo die Organisationsformen aller an einer Gesamtvertretung teilnehmenden Verbände und der vorgesehene Vertragsbereich übereinstimmen, ist es sinnvoll, das Stimmengewicht der einzelnen Koalitionen nach ihrer Größe zu berechnen[69].

Bei unterschiedlichen Gestaltungsformen könnten Verbände mit territorial größerem Tätigkeitsfeld kleineren Koalitionen auch dann jedes Gewicht in den Gesamtvertretungen nehmen, wenn ein Tarifvertrag gerade für ihren beschränkteren Bereich geschlossen werden soll; Koalitionen, die umfassendere Berufsgruppen vertreten, könnten Verbände einer besonderen, in der größeren Gruppe enthaltenen Untergruppe verdrängen. Eine nationale Bauarbeitergewerkschaft würde z.B. einer örtlichen Fliesenlegergewerkschaft jeden Einfluß auf die tarifliche Gestaltung der lokalen Arbeitsbedingungen nehmen, selbst wenn fast alle vom Tarifvertrag Gebundenen in diesem kleineren Verband organisiert wären.

Das Problem ist in den Gesetzentwürfen allgemein übersehen worden. Im Rahmen des Art. 39 würde sich eine Lösung halten, die den Koalitionen nur

---

69) Mazzarelli, Inchiesta, aaO

soviel Gewicht in den einheitlichen Vertretungen zumißt, wie ihrer Stärke im vorgesehenen Tarifgebiet entspricht[7o].

So wird vom "Consiglio Nazionale dell'Economia e del Lavoro"[71] vorgeschlagen, Verbände, deren Organisation sachlich oder örtlich über das vorgesehene Vertragsgebiet hinausreicht, am Abschluß allgemeinverbindlicher Tarifverträge nur soweit zu beteiligen, als sie im künftigen Geltungsbereich der Tarifnormen vertreten sind. Nehmen Verbände an den Vertretungen teil, deren Organisation sich nicht auf den ganzen, geplanten Vertragsbereich erstreckt, sollen sie die Nichtanwendung des Tarifvertrages in der von ihnen repräsentierten, begrenzteren Berufsgruppe beantragen können. Über diesen Antrag entscheiden alle Koalitionen - soweit es um die Höhe der Arbeitsentlohnung geht - nur in dem Verhältnis, das ihrer Stärke in diesem eingeschränkten Bereich entspricht; für den übrigen, normativen Teil des Tarifvertrages soll ihr Stimmenwert aber auch hier nach ihrem gesamten Mitgliederbestand berechnet werden.

Durch diese komplizierte und in ihrer Anwendung voraussichtlich äußerst schwerfällige Regelung werden kleinere, unterentwickelte Wirtschaftszweige vor einer Vormundschaft der großen , nationalen Verbände geschützt; den Koalitionen, die den besonderen Belangen dieser leistungsschwachen Produktions-

---

7o) Mazzarelli, Inchiesta, aaO, fordert die "coincidenza delle categorie", die Übereinstimmung der Berufsgruppen der Bindenden und der Gebundenen: "La categoria alla quale il contratto collettivo si riferisce deve coincidere perfettamente con la categoria alla quale appartengono gli iscritti ai diversi sindacati, dei quali si deve tener conto per stabilire il numero dei voti di cui i sindacati stessi dispongono in seno alla rappresentanza unitaria".

71) CNEL, Osservazioni e proposte, aaO, S. 19o

bereiche stärker verpflichtet sind, wird bei der Gestaltung des Arbeitsentgeltes - aber auch nur hier - ein größeres Gewicht beigemessen.

Die vom "Consiglio Nazionale dell`Economia e del Lavoro" vorgeschlagene Lösung wird sich nur schwer verwirklichen lassen[72]. Sie erfordert, daß nicht nur die Zahl der Arbeitsverhältnisse in den möglichen Vertragsbereichen, sondern auch die Mitgliederstärke jeder Koalition und die Aufteilung dieses Bestandes auf die verschiedenen Berufsgruppen bekannt sind; nur dann ließe sich errechnen, in welchem Verhältnis die einzelnen Verbände in einem Tarifgebiet vertreten sind. Diese Zahlen werden mit ausreichender Sicherheit aber nur staatlichen Registern zu entnehmen sein, die alle Arbeitnehmer und Arbeitgeber und alle Verbandsmitglieder aufgeschlüsselt nach den Tätigkeitszweigen und dem Arbeitsort enthalten[73].

cc) Die sich von Art. 39 lösenden Vorschläge zur Bestimmung des Bindungsanteils der Verbände

Die Verteilung der Stimmengewichte in den einheitlichen Vertretungen im Verhältnis der Mitgliederzahlen der teilnehmenden Koalitionen wird den Abschluß allgemeinverbindlicher Tarifverträge in jedem Falle durch ein schwerfälliges, dem Streit der konkurrierenden Verbände ausgesetztes Verfahren belasten. Selbst wenn nur Organisationen mit gleichen Organisationsformen zusammen-

---

72) Vgl. Mazzarelli, Inchiesta, aaO

73) Solche Register werden vorgeschlagen von Marcantonio, Appunti, S.262f; Pera, Problemi, S. 59; Simoncini, Problemi e prospettive, S. 51 f; Mazzoni, Inchiesta, aaO. Gegen die "anagrafe del lavoro": Giuliano, Ass.sind.e contr.coll., III, S. 55 ff

treten, wird ihr Anteil an der Willensbildung der Gesamtvertretungen nur mit Hilfe der staatlichen Verwaltung zu bestimmen sein.[74] So geben viele Gesetzentwürfe dem Arbeitsminister die Befugnis, die Zusammensetzung der einheitlichen Vertretungen und damit den Stimmenanteil der einzelnen Verbände selbst zu bestimmen, wenn die Koalitionen sich untereinander nicht einigen können[75].

Die Schwierigkeiten, zu denen eine genaue Anwendung des Art. 39 Abs. IV führen muß, haben einige Autoren zu Lösungen angeregt, die den Grundsatz der Verfassungsbestimmung von der Verteilung der Stimmengewichte nach den Mitgliederzahlen verlassen.

Es wird zunächst vorgeschlagen, bei den Abstimmungen in den einheitlichen Vertretungen nicht stufenlos die Stimmenzahl der Verbände ihren genauen Mitgliederzahlen gleichzusetzen, sondern große Abstufungen möglicher Stimmenanteile zu bilden. Der Abstand zwischen diesen Stufen der Repräsentativität soll soweit bemessen sein, daß den drei großen, heute bestehenden Gewerkschaften der gleiche Stimmenanteil in den einheitlichen Vertretungen zukäme[76].

---

74) Pera, Problemi, S.1o1. Der CNEL, Osservazioni e prosposte, aaO, S. 192 f, will die Kontrolle der Mitgliederstärken einer Kommission der in der Gesamtvertretung vereinigten Verbände unter Vorsitz eines Justizbeamten übertragen.

75) So die Entwürfe Rubinacci, Art. 14 Abs. II; Roberti, Art.15 Abs. II; Malagodi, Art. 14 Abs. V. Gegen die Entscheidung des Ministers soll der Rechtsweg zum "Consiglio di Stato" offen stehen.

76) Prosperetti, Inchiesta, aaO: "Ciò...nell`ambito di larghissimi gradi di proporzionalità consentirebbe, entro certi limiti di omogeneità delle dimensioni sindacali, la continuazione dell`esperienza dell`attuale contrattazione collettiva, eliminando questo che è il vero ostacol all`attuazione dell`art. 39".

Dieser Vorschlag würde viele Hindernisse für die Verwirklichung des Art. 39 umgehen. Die Verteilung des Stimmenanteils in den einheitlichen Vertretungen wäre dem Streit der drei großen Gewerkschaften entzogen. Ihnen würde das gleiche Gewicht und ein Vorrang gegenüber allen kleineren Koalitionen zuerkannt. Der Vorschlag nähert das künftige italienische Tarifrecht damit dem geltenden französischen Recht[77].

Ganz vom Wortlaut des Art. 39 entfernt sich die häufiger gestellte Forderung, die Vertragssubjekte der allgemeinverbindlichen Tarifnormen durch Wahlen in den vorgesehenen Vertragsbereichen zu bilden[78]. Nicht die Zahl ihrer Mitglieder, sondern die Zahl ihrer Anhänger unter allen Tarifgebundenen bestimmt dann den Anteil einer Koalition an der Willensbildung der Gesamtvertretung.

Auch diese Lösung würde die Schwierigkeit, die genaue Mitgliederstärke eines Verbandes im vorgesehenen Vertragsbereich festzustellen, vermeiden. Da der Repräsentationsanteil der einzelnen Verbände hier unmittelbar durch alle Gebundenen selbst bestimmt würde, wäre zudem eine ungerechtfertigte Begünstigung mitgliederstarker Organisationen ausgeschlossen.[79]

---

77) Pera, Problemi, S. 1o3, hält den Vorschlag deshalb für unvereinbar mit Art. 39

78) Mazzarelli, La disciplina giuridica, S. 5 ff u. 46 ff, und Inchiesta, aaO, glaubt diesen Vorschlag mit Art. 39 vereinbaren zu können. Arbeitnehmer und Arbeitgeber sollen einer zu bestimmenden, staatlichen Behörde die Erklärung abgeben, welchem Verbande sie sich anschließen; nach diesen Erklärungen - und nicht nach der im Einzelfall festgestellten, tatsächlichen Mitgliederzahl - soll der Anteil der Verbände an den einheitlichen Vertretungen berechnet werden. Ebenfalls für die Bildung der "rappresentanze unitarie" durch Wahl: Marcantonio, Appunti, S. 26o ff; Simoncini, Problemi e prospettive, S. 52 f, der für die "Unione Italiana del Lavoro" (UIL) spricht.

79) S. hierzu u. S. 110 f

Die Verwirklichung dieses Vorschlages wird jedoch ohne eine Änderung des Art. 39 nicht möglich sein[8o]. Wenn die "rappresentanze unitarie" durch Wahl gebildet werden, sind sie nicht mehr bloßes Mittel zur Überwindung der Verbandsvielheit, sondern werden selbst zur gewählten Repräsentanz der einzelnen Wirtschaftszweige. Den Koalitionen wäre die unmittelbare Bindungsgewalt, die Art. 39 ihnen gemeinschaftlich gegenüber allen Arbeitnehmern und Arbeitgebern zugesteht, entzogen .

2. Die Beschränkung der Koalitionsfreiheit durch den Tarifvertragsschluß in Gesamtvertretungen

Wie das französische Recht überträgt auch die italienische Verfassung die über die Nichtmitglieder ausgedehnte Bindungsgewalt den Koalitionen gleichsam nur zur gesamten Hand. Der einzelne Verband muß, wenn er am Abschluß allgemeinverbindlicher Tarifverträge teilnehmen will[81], auf seine Selbständigkeit verzichten und sich in eine Vertragsgemeinschaft aller in einer Berufsgruppe nebeneinander bestehenden Koalitionen eingliedern. Die Bindung in dieser Koalitionsgemeinschaft, deren Zusammensetzung vorbestimmt ist und die er nicht selbst gestalten kann, ist neben der Registrierung seine Gegenleistung für die Allgemeinverbindlichkeit der Tarifverträge[82].

8o) Ardau, Lezioni, S.86; CNEL, Osservazioni e proposte, aaO, S. 191 f. Auf eine Umfrage der Zeitschrift Rivista giuridica del lavoro e della previdenza sociale, 1959, I, S. 177 ff, haben die meisten Autoren eine Bildung der "rappresentanze unitarie" durch Wahl für nicht mit Art. 39 Abs. IV vereinbar gehalten. So Scognamiglio, Inchiesta, aaO; Scotto, Inchiesta, aaO; Uberti, Inchiesta, aaO; Mazzoni, Inchiesta, aaO; Prosperetti, Inchiesta, aaO. Für die Verfassungsmäßigkeit des Vorschlages: Riva Sanseverino , Inchiesta, aaO; Pera, Problemi, S. 95 f

81) Ein Zwang zur Teilnahme an den Gesamtvertretungen wird allgemein abgelehnt, vgl. Giuliano, Ass.sind. e contr.col., III, S. 92 f. Zur Berücksichtigung des fernbleibenden Verbandes s.o. S. 1o1

82) Vgl. Mazzoni, Il contratto di lavoro, S. 162 f

In den "rappresentanze unitarie" wird den einzelnen Koalitionen weniger Entscheidungsfreiheit bleiben als den französischen Verbänden in den "commissions mixtes". Dem von der Mehrheit gebilligten Tarifvertrag müssen sich hier auch die opponierenden Verbände fügen.

Die Art der Mehrheitsberechnung stellt zudem auch die gemeinschaftliche Bindungszuständigkeit der Koalitionen infrage. Die Mehrheit der Organisierten und nicht die Mehrheit der Verbände entscheidet die Abstimmung in den "rappresentanze unitarie". Es entsteht so eine unmittelbare Beziehung zwischen der Gesamtvertretung und den Gebundenen; die Koalitionen spielen nur die Rolle der Parteien gegenüber einem Parlament[83]. Die Gesamtvertretungen erscheinen als eine höherwertige Repräsentanz der Arbeitnehmer und Arbeitgeber[84]. Sie nähern sich den Organen einer Berufsgruppe in einer korporativen Arbeitsverfassung.

---

83) So auch del Giudice, Le fonti di produzione del diritto del lavoro, aaO, S. 19o

84) So schon der Abgeordnete Fabbri in der verfassungsgebenden Versammlung (Falzone-Palermo-Cosentino , La Costituzione, S. 117):" In sostanza questi sindacati, a cui si riconoscono in teoria personalitá giuridica e capacitá per la stipulazione di contratti collettivi, perdono poi in concreto la loro autonomia ad un certo punto, quando si dice che devono essere rappresentati unitariamente, in proporzione degli iscritti." Carullo, Dir. sind. trans., S.87, spricht von einem "sindacato di coordinamento o di secondo grado"; Sforza, Autonomia privata e pluralitá sindacale, aaO, "una specie di supersindacato"; ähnlich Mazzoni, La disciplina dei sindacati, aaO, S. 31; Simoncini, Problemi e prospettive, S. 32 ff. Im Anschluß an den Wortlaut des Art. 39 werden die "rappresentanze unitarie" von der Mehrzahl der Autoren demgegenüber als gemeinsame Organe der selbst bindungszuständigen registrierten Verbände angesehen. Ausführlich Persiani, I soggetti del contratto collettivo, aaO, S. 1o8 (Nr. 13) ff. Ferner Santoro-Passarelli, Nozioni, S. 42; ders. La legge sindacale, S. 33 f; Riva Sanseverino, Diritto sindacale, S. 268 u. 328 f; Lega, Natura delle rapp.un., aaO.S.1o7 ff; Ardau, Lezioni, S. 85; Prosperetti, I contr.coll.di.lavoro, aaQS. 54 ff; ähnlich Pergolesi, Diritto sindacale, S. 224 f

Dieser Charakter der "rappresentanze unitarie" würde noch betont, wenn sie, wie vielfach vorgeschlagen wird[85], als dauernde Einrichtungen in den Berufsgruppen errichtet würden[86].

Mit der Verselbständigung der Gesamtvertretung wird vor allem der Anteil kleinerer Verbände an der Gestaltung allgemeinverbindlicher Mindestarbeitsbedingungen beschnitten. Unter den nach ihren politischen Richtungen zerstrittenen Gewerkschaften Italiens wird den mitgliederstärksten der Vorrang gegenüber ihren politischen Gegnern eingeräumt.

Die Verteilung der Bindungsgewalt im Verhältnis der Mitgliederbestände braucht dem Rückhalt, den die einzelnen Koalitionen bei den mitgebundenen Außenseitern haben, jedoch nicht zu entsprechen. Die italienische Verfassung rechnet gleichsam auch die nicht verbandsangehörigen Arbeitnehmer und Arbeitgeber den Koalitionen im Verhältnis ihrer Mitgliederzahlen zu. Sie begünstigt damit Verbände, die als ausgeprägte Richtungsgewerkschaften einen hohen Anteil ihrer politischen Anhänger organisiert haben, und benachteiligt mitgliederschwächere Koalitionen, selbst wenn diese die größeren Sympathien

---

85) Santoro-Passarelli, Nozioni, S.43, der den Gesamtvertretungen auch andere Funktionen im Interesse der Berufsgruppen übertragen will. Pera, Problemi, S. 97 f, weist auf die Notwendigkeit hin, für Auslegung und Kündigung eines Tarifes die gleichen Vertragspartner bestehen zu lassen. Gegen den dauernden Bestand der "rapp.un.": Giuliano, Ass. sind. contr.coll., III, S.1o2; Mazzoni, Il contr.di lavoro, S. 165; Lega, Natura delle rapp.un., aaO, S. 1o9

86) Giuliano, Ass.sind. e contr.coll., III, S. 1o1: "..si viene praticamente a costituire una specie di surrogato del supersindacato di diritto pubblico".

bei den außenstehenden Arbeitnehmern und Arbeitgebern genießen[87]. Je stärker die Gegensätze zwischen den Verbänden sind, umso heftiger wird deshalb der Widerstand gegen eine Verwirklichung des Systems des Art. 39 gerade bei den kleineren Koalitionen sein.

Die Normsetzungsgewalt der Gesamtvertretungen begrenzt auch die Freiheit der einzelnen Koalitionen in der Gestaltung der nur für ihre Mitglieder bestimmten Arbeitsbedingungen. Die Verbände können zwar auch nach ihrer Registrierung weiterhin selbständig nur ihre Mitglieder bindende Tarifverträge abschließen[88]. Auch hierbei kommt in einigen Gesetzentwürfen die Stellung registrierter Gewerkschaften als Teilhaber der Repräsentanz aller Arbeitnehmer einer Berufsgruppe zum Ausdruck: Ihre Verträge sollen auch für die Nichtmitglieder gelten, sofern diese sich einem tarifgebundenen Arbeitgeber gegenüber auf die Tarifnormen berufen[89]. Die von einzelnen Koalitionen geschlossenen, nicht allgemeinverbindlichen Tarifverträge müssen jedoch bei einer Konkurrenz mit Tarifen der "rappresentanze unitarie" zurücktreten, wenn sie die Arbeitnehmer nicht besser stellen[9o].

---

87) So Simoncini, Problemi e prospettive, S. 4o, für die UIL

88) CNEL, Osservazioni e proposte, aaO, S.194 (Nr.15); Riva Sanseverino, Diritto sindacale, S. 329 f; Santoro-Passarelli, La legge sindacale, S. 31

89) Entwürfe Rubinacci, Art. 15 Abs.II; Roberti, Art. 16 Abs.II: hierzu Angelelli, L'efficacia verso i terzi, aaO. Santoro-Passarelli, La legge sindacale, S.63, will die Bestimmung jedoch auch auf die Tarife nicht registrierter Verbände anwenden.

9o) CNEL, Osservazioni e proposte, aaO, S. 194; Riva Sanseverino, Diritto sindacale, S. 331

IV Die Einordnung der Verbände und ihrer Gesamtvertretungen in vorgezeichnete Zuständigkeitsbereiche

Arbeitnehmer und Arbeitgeber, die nicht mehr ausschließlich an die Tarife ihrer Koalitionen gebunden werden, können auch nicht allen beliebigen Verbänden zugleich unterworfen sein. Die aufgelöste, subjektive Bindungsvoraussetzung muß durch eine objektive Abgrenzung der Verbandszuständigkeiten ersetzt werden[91].

Wegen der Beteiligung des Staates an der ausgedehnten Bindungsgewalt erscheint diese mit der Allgemeinverbindlichkeit der Tarifnormen entstehende Forderung nach einer Neuumgrenzung der Koalitionsfreiheit im deutschen und französischen Recht weniger dringend. Mit der in ihr Ermessen gestellten Allgemeinverbindlicherklärung kann die staatliche Verwaltung die Gestaltung der Arbeitsbedingungen eines Tätigkeitszweiges durch fachfremde Verbände und die Vielfalt der Bindungen im gleichen Bereich verhindern.

Der Code du travail hat dennoch auch die Freiheit der Verbände in der Gestaltung des Geltungsbereiches allgemeinverbindlicher Normen beschnitten[92]. Ansätze zu einer solchen Eingrenzung der Tarifvertragsfreiheit zeigen sich auch in der deutschen Rechtslehre[93].

Trotz der auf staatliche Mitwirkung nicht angewiesenen Bindungsgewalt der Koalitionen ordnet Art. 39 der italienischen Verfassung demgegenüber weder

---

91) S. o. S. 12 f
92) S. o. S. 65 ff
93) S. o. S. 63 ff

die Verbände noch ihre Gesamtvertretungen in vorgezeichnete Zuständigkeitsbereiche ein. Sein System wird sich gerade wegen dieses Mangels nur schwer verwirklichen lassen.

Nur wenn Verbände mit gleichen Organisationsformen in den "rappresentanze unitarie" zusammentreten, kann ihr Gewicht nach ihren Mitgliederzahlen bestimmt werden. Müssen die Gesamtvertretungen unterschiedlich organisierte Koalitionen vereinigen, soll, wie dargelegt[94] ihr Stimmanteil nur ihrer Stärke im vorgesehenen Vertragsgebiet entsprechen. Die Bindungsgewalt der Verbände wird sich dann - wie es auch im neueren deutschen Schrifttum angenommen wird[95] - auf die Berufsgruppen beschränken, aus denen sie hervorgehen.

Die Verteilung des Stimmengewichtes in den einheitlichen Vertretungen kann so jedoch nur mit Hilfe der staatlichen Verwaltung aus Registern aller Koalitionsmitglieder und aller Arbeitnehmer errechnet werden. Die Freiheit der Verbände in der Bestimmung ihres Tätigkeitsgebietes wird hier mit einem Eindringen der staatlichen Bürokratie in das Verfahren der allgemeinverbindlichen Normensetzung bezahlt.

Da auch den "rappresentanze unitarie" keine möglichen Vertragsgrenzen vorgegeben sind, können sich die allgemeinverbindlichen Tarifverträge der verschiedenen Gesamtvertretungen vielfältig überlagern. Die meisten Gesetzentwürfe geben der Regelung mit dem weiteren Geltungsbereich den Vorrang[96].

---

94) S. o. S. 103 ff
95) S. o. S. 63 f
96) Entwürfe Marazza, Art. 16; Rubinacci, Art. 18 Abs. I, 19 Abs. III; Roberti, Art. 2o; Malagodi, Art. 17. Umgekehrt der Entwurf Fanfani, Art. 14

Die Normen der im begrenzteren Rahmen gebildeten "rappresentanze unitarie" sollen sich nur zugunsten der Arbeitnehmer gegen den umfassenderen Tarif durchsetzen. Der "Consiglio Nazionale dell`Economia e del Lavoro" sieht dagegen für die Lohngestaltung die Gesamtvertretung auf niedrigerer Ebene als primär zuständig an[97].

Die Konkurrenz mehrerer allgemeinverbindlicher Tarifverträge wird sich jedoch nur dort mit einer Hierarchie lösen lassen, wo das Geltungsgebiet eines Vertrages in einem anderen Tarifbereich aufgeht. Überschneiden sich mehrere Regelungen infolge des Fehlens vorgeschriebener Zuständigkeitsbereiche, bleibt die Frage nach ihrer Rangordnung offen.

Angesichts dieser Schwierigkeiten wird im italienischen Schrifttum zu Recht die Frage gestellt, ob nicht das System des Art. 39 eine Einpassung der Verbände in vorgegebene Zuständigkeitsbereiche voraussetzte[98]. Verschiedentlich wird vorgeschlagen, die Koalitionen nur für gesetzlich definierte Berufsgruppen zu registrieren oder doch zumindest die möglichen territorialen Tätigkeitsgebiete registrierter Verbände zu umgrenzen[99].

---

97) CNEL, Osservazioni e proposte, S. 193 (Nr.13). Diese Lösung beruht auf den gleichen Erwägungen wie das vorgeschlagene unterschiedliche Stimmrecht der nicht für den ganzen Vertragsbereich organisierten Verbände bei der Abstimmung in den Gesamtvertretungen, s. o. S. 1o4

98) Pera, Problemi, S. 54 ff (59), meint, daß die in Art. 39 Abs. I geschützte Koalitionsfreiheit insoweit durch das System des Art.39 Abs. IV wieder begrenzt werde. Ferner: Pinto, La registrazione delle ass. sind. e i problemi dell`inquadramento, aaO, S. 1o9 ff (112); Mazzarelli, La disciplina giuridica, S. 11 und 72; ders., Inchiesta, aaO; s. auch Marcantonio, Appunti, S. 234 ff

99) Die Entwürfe Rubinacci, Art. 2 Abs. III; Roberti, Art. 2 Abs. II und grundsätzlich auch Malagodi, Art. 3 Abs. I, schließen die Registrierung kommunaler Verbände aus.

Die meisten Autoren lehnen dagegen jede Einschränkung der Freiheit der Koalitionen in ihrer Selbstgestaltung und in der Bestimmung ihres Aufgabengebietes durch das künftige italienische Tarifrecht ab[100].

Daß eine genaue Vorzeichnung der Geltungsbereiche den Abschluß allgemeinverbindlicher Tarifverträge erschweren kann, hat die Entwicklung unter dem französischen Gesetz vom 23. Dezember 1946 gezeigt[101]. Bei dem sich ständig verschiebenden Bild des Arbeitsmarktes müsste jede gesetzliche Typisierung einzelner Berufszweige notwendig unvollkommen sein; sie würde eine Anpassung des Interessenschutzes der Arbeitnehmer an neue Bedingungen verhindern. Den Koalitionen würde ihre Beweglichkeit, die sie eben nur als in ihrer Selbstgestaltung freie Verbände haben können, genommen. Gebunden an ein starres gesetzliches System ständen sie jeder neuen Entwicklung, die eine Verlagerung ihres Tätigkeitsfeldes erforderlich macht, hilflos gegenüber.

C Das Schicksal des Art. 39 der italienischen Verfassung

Die Verwirklichung des Art. 39 ist bisher vor allem am Widerstand der Koalitionen selbst gescheitert. Gegen jedes Ausführungsgesetz zu Art. 39 ist die

---

100) Esposito, Lo stato e i sindacati nella Costituzione italiana, aaO, S.36 f Simi, Làrticolo 39 della Costituzione, aaO, S. 339; Ardau, Lezioni. S. 59; CNEL, Osservazioni e proposte, aaO, S. 188 f (Nr.9). Ebenso die CGIL in ihrer Antwort auf den Fragebogen des Arbeitsministers vom 1. Juli 1949, Disposizioni, S.86. Für die UIL: Simoncini, Problemi e prospettive, S. 49. Vgl. auch Avanzi, Probleme des italienischen Tarifvertragsrechts, aaO, S. 9o f

101) S. o. S.66 und 36

der "Democrazia cristiana" nahestehende "Confederazione Italiana dei Sindacati Lavoratori" (CISL)[1o2]. Die sozialdemokratische "Unione Italiana del Lavoro" (UIL) schlägt die Bildung der Gesamtvertretungen durch Wahlen vor, was eine Änderung des Art. 39 bedeuten würde[1o3]. Die linksextreme "Confederazione Generale Italiana del Lavoro" (CGIL) hat die Verfassungsbestimmung zwar nicht offen kritisiert; doch ist von dieser Seite und den ihr nahestehenden Kommunisten und Linkssozialisten nie der Entwurf eines Ausführungsgesetzes vorgelegt worden[1o4].

Die über alle Arbeitnehmer und Arbeitgeber ausgedehnte Bindungsgewalt bedingt eine Einbuße an Koalitionsfreiheit, die die Verbände auch für die Allgemeinverbindlichkeit der Tarifnormen nicht in Kauf nehmen wollen.

Die Freiheitsbegrenzung wiegt selbst dort schwerer als im deutschen und französischen Recht, wo das System des Art. 39 die Koalitionsfreiheit gerade als Unabhängigkeit der Verbände von der Staatsgewalt besonders schützen sollte. Die Mitgliederzahlen und die innere Demokratie der Koalitionen müssten einer steten Kontrolle durch die staatliche Verwaltung unterworfen werden; selbst

---

1o2) S. die Zusammenfassung der offiziellen Stellungnahmen seit 195o: L`atteggiamento della CISL sull`articolo 39 della Costituzione, Politica Sindacale, Juni 196o (Nr. 3), S. 271 ff

1o3) Simoncini, Problemi e prospettive, S. 47 f, 52, der für die UIL spricht.

1o4) Der Verfasser hat in persönlichen Gesprächen den Eindruck gewonnen, daß bei keiner der italienischen Gewerkschaften ein Interesse an der Durchsetzung des Art. 39 besteht. Auch in der Literatur mehren sich die Stimmen, die das System des Art. 39 für undurchführbar halten, so vor allem Mancini, Libertà sindacale e contratto collettivo "erga omnes", aaO. Ferner: de Francesco, Il contratto collettivo e l`art. 39 della Costituzione, aaO, S. 591; del Giudice, Le fonti di produzione del diritto del lavoro, aaO, S. 194

der Tarifvertragsschluß durch die einheitlichen Vertretungen wird ohne staatliche Mitwirkung nicht möglich sein[1o5].

Mit der vorgeschriebenen Art der Willensbildung in den Gesamtvertretungen verlieren die Gewerkschaften ihre selbständige Bindungszuständigkeit an eine Repräsentanz der Arbeitnehmer, die den Eigenwert der Verbände notwendig mindern muß. Die einheitlichen Vertretungen werden zudem beim Tarifschluß an ein so verwickeltes Verfahren gebunden sein, daß sie den Arbeitnehmern keinen wandlungsfähigen, sich neuen Bedingungen anpassenden Interessenschutz bieten können[1o6].

Die Nachteile der Verfassungsbestimmung verhindern besonders seit der Spaltung der italienischen Gewerkschaften im September 1948[1o7] ein Ausführungsgesetz zu Art. 39. Dieses müsste heute der unter kommunistischem Einfluß stehenden "Confederazione Generale Italiana del Lavoro" (CGIL) als mitgliederstärkster Organisation das größte Gewicht bei der allgemeinverbindlichen Normensetzung einräumen; die starken Gegensätze unter den italienischen Gewerkschaften würden die von ihnen gebildete "rappresentanza unitaria" lähmen.

1o5) So heißt es in den Programmsätzen des "Comitato Esecutivo" der CISL vom 22. Febr. 1963, Sindacato Nuovo, April 1963 (Nr.4), S.19: " ...la messa in moto (del) meccanismo (previsto dall art.39)... porterebbe, in ultima istanza, ad unificare con la volontá dello Stato, ció che invece va mantenuto distinto: il Sindacato e il suo potere".

1o6) Riva Sanseverino, Verso il contratto collettivo obiettivamente obbligatorio, aaO, S. 99

1o7) Zur Zeit der Ausarbeitung der Verfassung war die italienische Arbeiterbewegung noch in der CGIL vereinigt, von der sich die christlichen und sozialdemokratischen Strömungen trennten, um sich von 1948 bis 195o zu den heute bestehenden Gewerkschaften zusammenzuschließen.

Das fehlende Interesse der Gewerkschaften an einer Durchsetzung des Systems des Art. 39 ist schließlich mit ihrer veränderten Tarifpolitik zu erklären. Das starke Wachstum der Industrie, die Entwicklung großer Unternehmen mit neuen Produktionsformen hat auch in Italien etwa seit 1960 den auf den einzelnen Betrieb zugeschnittenen Tarifvertrag in den Vordergrund geschoben. Die Forderung nach einer Allgemeinverbindlichkeit der Tarifnormen ist damit zumindest für die Masse der Industriearbeiter Norditaliens weniger dringend[108].

D Tarifbindung und Koalitionsfreiheit im Übergangsrecht

1 Die gegenwärtige Bindungsgewalt der italienischen Koalitionen

Ohne ein Ausführungsgesetz zu Art. 39 Abs. II - IV der Verfassung ist allein die Garantie der Koalitionsfreiheit im ersten Absatz der Bestimmung anwendbares Recht. Da kein Tarifrecht diese Freiheit zugunsten einer einheitlichen Organisation der Berufsgruppen eingrenzt, kann die Bindungsgewalt der Koalitionen sich nur über ihre Mitglieder erstrecken. Die Tarifnormen des Übergangsrechts sind zwar, wie es mit unterschiedlichen Begründungen von der Rechtsprechung und dem überwiegenden Schrifttum angenommen wird,

---

108) So für die CISL: Grandi, Prospettive in Italia per una legislazione sui minimi, Politica Sindacale, April 1962 (Nr.2), S. 102 ff (106); Longo, Parliamo dell'articolo 39, Sindacato Nuovo, Okt. 1962, Nr. 10, S.22 f; ders., Legislazione sui minimi e art. 39, April 1963 (Nr.4), S. 19 f. Ferner: Mancini, Libertá sindacale e contratto collettivo "erga omnes", aaO, S. 13 ff

unabdingbar;[1o9] sie binden jedoch nur die Mitglieder der vertragschließenden Verbände[11o].

Wie im deutschen und französischen Recht können sich die Arbeitgeber allerdings nicht durch den Verbandsaustritt von einem bereits geschlossenen Tarif befreien[111]. Tarifgebundenheit und Verbandsmitgliedschaft werden hier jedoch nicht bewußt getrennt, um eine Ausdehnung der Tarifwirkung zu erreichen;

1o9) Von der Rechtsprechung und dem überwiegenden Schrifttum wird Art. 2o77 cod. civ., der die Tarifnormen der korporativen Arbeitsverfassung für unabdingbar erklärte, als weiterhin anwendbar angesehen. So Cass., 1o. Okt. 1955, Riv. giur. lav. 1956, II, S. 143; Cass., 24.Okt.1958 Mass.giur.lav. 1959, S.114 ff; Pergolesi, Diritto sindacale, S.2o7; Giuliano, Ass.sind. e contr. coll., II, S. 91.
Andere folgern die Unabdingbarkeit der Tarifnormen aus den Art.1723 Abs. II, 1726 cod.civ., die einen Auftrag für unwiderruflich erklären, der nicht nur im Interesse des Auftraggebers oder der von mehreren Personen im gemeinsamen Interesse gegeben wurde. So Santoro-Passarelli, Nozioni, S. 36; ders., Autonomia collettiva, aaO, S. 441; Mazzoni, Il contratto die lavoro, S. 161 f. Gegen beide Begründungen: Cessari, La forza obbligatoria del contratto collettivo, aaO, S. 194 ff u. 199; Ardau. Lezioni. S. 183.
Für abdingbar durch die Parteien des Einzelvertrages, die auch Subjekte des Tarifvertrages sein sollen, werden die Tarifnormen schließlich gehalten von Riva Sanseverino, Diritto sindacale, S.381.

11o) So die einheitliche Rechtsprechung der Corte di Cassazione, s. die in Fn. 1o9 angegebenen Urteile. Ferner ausführlich: Giuliano, Ass.sind. e contr. coll., II, S. 35 ff; Pergolesi, Diritto sindacale, S. 2o7 f; Mazzoni, Il contratto di Lavoro, S. 159; Carullo, Dir.sind.trans., S.21 ff.; mit umfangreichen Angaben S. 24, Fn. 47

111) Riva Sanseverino, Diritto sindacale, S. 371 f, mit weiteren Angaben; Appello di Lecce, 24. Jan. 1955, Mass.Riv.dir.lav. 1955, Nr. 321

das Ergebnis stützt sich vielmehr auf die überwiegend vertretene "Mandatstheorie", die die einzelnen Arbeitgeber und Arbeitnehmer selbst zu Subjekten des Tarifvertrages erklärt[112].

Als während der schlechteren Wirtschaftslage Italiens das Fehlen allgemeinverbindlicher Tarifverträge noch spürbarer war, ist vielfach versucht worden, die Bindung aller Arbeitnehmer und Arbeitgeber eines Vertragsbereiches auch für das Übergangsrecht zu begründen. So wurde behauptet, alle Tarifnormen seien schon gewohnheitsrechtlich allgemeinverbindlich[113]; eine solche Rechtsüberzeugung wird sich aber gerade in Notzeiten, wenn die Tarifbedingungen nicht überall eingehalten werden, kaum entwickeln. Andere wollten zumindest die durch ihre Verbandsmitgliedschaft gebundenen Arbeitgeber verpflichten, die Tarifverträge einheitlich gegenüber allen ihren Arbeitnehmern anzuwenden[114]. Die einseitige Allgemeinverbindlichkeit der Tarifnormen, wie sie in Frankreich und für die Betriebsnormen auch in Deutschland gesetzlich begründet ist, läßt sich jedoch weder mit dem Gleichheitssatz noch mit dem Schutz der Koalitionsfreiheit in Art. 39 rechtfertigen[115].

---

112) Riva Sanseverino, Diritto sindacale, S. 377 ff., und die o. Fn. 11o angegebene Literatur.

113) So die Magistratura del lavoro, Milano, 11. Okt. 1947. Giur. it., 1948, I/2, Spalte 281, mit ablehnender Anm. v. Carullo; ferner Ardau, Sull'efficacia degli accordi sindacali, aaO, der diese Meinung jedoch in Lezioni, S. 179, wieder aufgegeben hat. Gegen die Annahme einer gewohnheitsrechtlichen Allgemeinverbindlichkeit für jeden Tarifvertrag: Cass., 7. Febr. 1955, Mass. Riv.dir.lav. 1955, Nr. 324; Carullo, Dir. sind. trans., S. 9o ff.

114) So Tribunale di Terni, 14. Juni 1954, Riv.dir. lav. 1954, II, S. 367 ff; Pera, Fondamento ed efficacia del contratto collettivo, aaO, S.143 ff

115) So zu Recht Mancini, Recesso con causa illecita ed efficacia dei contratti collettivi postcorporativi, aaO, S. 377 ff; Carullo, Dir.sind.trans., S. 94 ff

Die zahlreichen Versuche, eine allgemeine Verbindlichkeit aller gegenwärtigen Tarife auf diesen oder anderen Wegen zu begründen, sind heute als gescheitert anzusehen[116]. Mit verschiedenen Eingriffen des Staates ist allerdings eine Erweiterung der tatsächlichen Tarifwirkung - wenn auch nicht der Tarifgebundenheit - erreicht worden. So verpflichtet Art. 14 des Gesetzes vom 29. April 1949, Nr. 264, die staatliche Arbeitsvermittlung, sich zu versichern, ob die Angebote der Arbeitgeber den geltenden Tarifverträgen entsprechen[117]. Die Einhaltung der Tarifnormen gegenüber allen Arbeitnehmern wird nach einem Runderlass vom 12. April 1951 durch die staatliche Verwaltung den Unternehmern auferlegt, an die öffentliche Arbeiten vergeben werden[118].

II Die Ausdehnung der Tarifwirkung durch die Gerichte

Einen Ausweg aus der Notlage, die durch das Fehlen allgemeinverbindlicher Tarifnormen entstanden ist, hat auch die Rechtsprechung gefunden.

Nach Art. 36 Abs. I der italienischen Verfassung hat "der Arbeitnehmer .... Anspruch auf eine Entlohnung, die der Quantität und Qualität seiner Arbeit

---

116) Ausführlich, Giuliano, Ass.sind. e contr.coll., II, S. 35 ff; Carullo, Dir. sind. trans., S. 89 ff.

117) Ausführlich Carullo, Dir.sind.trans., S. 97 ff. Es ist allerdings strittig, ob die Bestimmung nicht nur eine Überprüfung der Tarifanwendung unter Verbandsmitgliedern meint, so Ardau, Lezioni, S.187; Cessari, La forza obbligatoria, aaO, S. 198

118) Es wird so ein Vertrag zugunsten Dritter geschlossen, der allerdings nur verpflichtende und keine normative Wirkung hat. So Cass., 3. Sept. 1955, Mass.Giur.lav., 1956, S.283 ff; Ardau, Lezioni, S.188; Riva Sanseverino, Diritto sindacale, S. 372

entspricht und in jedem Falle ausreichend ist, um sich und seiner Familie eine freie und würdige Existenz zu sichern." Die Bestimmung, die in ihrem zweiten Teil dem Arbeitnehmer Anspruch auf das sogen. "minimo costituzionale" gibt, wird von den Gerichten einheitlich als unmittelbar anwendbares Recht betrachtet. Diese Auslegung ermöglicht eine Rechtsprechung, die einer gerichtlichen Erweiterung der Tarifwirkung gleichkommt. Unterschreitet eine Lohnvereinbarung die verfassungsrechtliche Mindestgrenze, gilt sie als nichtig und wird - unabhängig von der Verbandsmitgliedschaft des Arbeitgebers oder Arbeitnehmers - durch den Tariflohn ersetzt. Die Richter stützen sich dabei auf Art. 2099 Abs. II cod. civ., der sie ermächtigt, in Ermangelung einer Vereinbarung zwischen den Parteien die Entlohnung selbst zu bestimmen und dabei "soweit erforderlich, die Meinung der Berufsverbände zu berücksichtigen"[119]. Als diese "Meinung" werden die Tarifverträge angesehen[120].

Nicht ohne Grund ist diese Rechtsprechung im Schrifttum kritisiert worden[121]. In Art. 2099 cod. civ. waren die Einheitsverbände korporativen Rechtes gemeint; die Tariflöhne sind dem familiengerechten Mindestlohn der Verfassung nicht gleichzusetzen. Zumindest bei ihrem Entstehen rechtfertigte sich die Praxis der Gerichte jedoch aus der Notwendigkeit, in der schlechten Wirtschafts-

---

119) " .... tenuto conto, ove occorra, del parere delle associazioni professionali"

120) Ständige Rspr., z.B. Cass., 17.Dez.1953, Dir.lav. 1954, II, S.1o; Cass., 3. März 1955, Riv. dir.lav. 1955, II, S. 439 ff

121) So von Ardau, La Costituzione della Repubblica e la determinazione giudiziale della retribuzione, aaO; ders., Lezioni, S. 185; de Robertis, Determinazione della mercede "officio iudicis", aaO, die auch die unmittelbare Anwendbarkeit des Art. 36 bestreiten, der nur Programmsatz sein soll.

lage Italiens die Arbeitnehmer durch allgemeinverbindliche Tarifnormen wirksam zu schützen. Die Rechtsprechung ersetzte so das fehlende Ausführungsgesetz zu Art. 39.

III Die Ausdehnung der Tarifwirkung durch das Gesetz vom 14. Juli 1959 Nr. 741

1. Die Entstehungsgeschichte des Gesetzes

Der wachsende Widerstand gegen das System des Art. 39 hat schon frühzeitig zu dem Versuch geführt, die Allgemeinverbindlichkeit der Tarifverträge mit einem Verfahren zu ermöglichen, das sich dem deutschen und französischen Recht nähert[122].

Der Generalsekretär der "Confederazione Italiana dei Sindacati Lavoratori" (CISL), der Abgeordnete Pastore, legte dem Parlament gemeinsam mit anderen schon 1951 und noch einmal 1953 den Entwurf einer Übergangsregelung vor[123]. Für die Dauer von zwei Jahren sollte die Regierung ermächtigt werden, die Bedingungen eines nationalen Tarifvertrages auf Antrag wenigstens einer Koali-

---

122) Vgl. Mazzarelli, La disciplina transitoria dei rapporti di lavoro, S. 13 ff

123) Organizzazione sindacale e contratti collettivi, aaO, S. 121 ff. Ein ähnlicher Entwurf wurde unter dem Arbeitsminister Rubinacci ausgearbeitet - außer dem bereits berücksichtigten Entwurf eines Ausführungsgesetzes zu Art. 39 -, Org. sindacale, aaO, S. 141 ff (Art. 18)

tion zum Inhalt einer Verordnung zu machen (Art. 14,15). Zur Beratung der Regierung war, wie in Frankreich, eine durch die Verbände gebildete "Commissione nazionale dei contratti collettivi di lavoro" vorgesehen (Art.21-23). Der Entwurf erkannte außerdem allen Tarifverträgen - wie im französischen Recht - die einseitige Allgemeinverbindlichkeit für die Arbeitnehmer zu (Art. 12 Abs. II).

Auch der Generalsekretär der "Confederazione Generale Italiana del Lavoro" (CGIL), der Abgeordnete di Vittorio, schlug 1953 eine Übergangsregelung vor[124]. Sein Entwurf wollte allen Tarifverträgen, die bei Inkraftteten des Gesetzes von den drei großen Gewerkschaften, der CGIL, der CISL und der UIL, bereits geschlossen waren, allgemeinverbindliche Wirkung verleihen.

Vor allem der Zweifel, ob diese Zwischenlösungen mit Art. 39 der Verfassung zu vereinbaren seien[125], verhinderte lange ihre Billigung durch das Parlament. Dennoch wurde schließlich ein zweiter Entwurf des Arbeitsministers Vigorelli mit einigen Veränderungen zum Gesetz vom 14. Juli 1959, Nr. 741.

2. Die Regelung des Gesetzes vom 14. Juli 1959, Nr. 741

Die sogen. "legge di delega"[126] ähnelt der bereits 1953 vom Abgeordneten Pastore vorgeschlagenen Regelung.

---

124) Organizzazione sindacale e contratti collettivi, aaO, S. 119

125) Hierzu Ardau, Lezioni, S. 189 ff

126) G.U., 18. Sept. 1959, Nr. 225. Ausführlich hierzu Mazzarelli, La disciplina transitoria dei rapporti di lavoro, und die gleichnamige Schrift von Santoro - Passarelli; Carullo, Dir.sind.trans, S. 121 ff. Alle drucken den Gesetzestext und die vorhergehenden Entwürfe und Stellungnahmen im Anhang ab.

Die Regierung wird ermächtigt, durch Rechtsverordnung allgemeinverbindliche Mindestarbeitsbedingungen festzusetzen. Sie "muß sich" allerdings "nach allen Normen .... der Tarifverträge .... richten, die vor Inkrafttreten des Gesetzes geschlossen wurden"[127]. Der Gesetzeswortlaut läßt nicht erkennen, was geschehen soll, wenn sich mehrere Verträge für den gleichen Bereich finden. Vielfach wird angenommen, daß die Regierung dann unter den Tarifen wählen könne, dabei jedoch die Repräsentativität der vertragschließenden Verbände berücksichtigen müsse[128]. Nach einem Gutachten des "Consiglio Nazionale dell`Economia e del Lavoro"[129] soll dagegen bei der Konkurrenz mehrerer, in ihrem Anwendungsgebiet deckungsgleicher Tarife der Erlass einer Rechtsverordnung überhaupt ausgeschlossen sein, da sonst die Gleichwertigkeit und damit die Freiheit der Koalitionen beeinträchtigt würde[13o].

Nur solche Tarife dürfen zum Inhalt einer Verordnung gemacht werden, die von wenigstens einer der vertragschließenden Koalitionen beim Arbeitsminister hinterlegt sind (Art.3). Die Rechtsverordnungen bleiben auch nach Ablauf der zugrunde liegenden Tarifverträge in Kraft; nur durch allgemeinverbindliche Normen eines künftigen Tarifrechtes können sie ersetzt werden (Art.7 Abs. II).

---

127) Art. 1 Satz 2: "Nella emanazione delle norme il Governo dovrà uniformarsi a tutte le clausole dei singoli accordi economici e contratti collettivi, anche intercategoriali, stipulati dalle associazioni sindacali anteriormente alla data di entrata in vigore della presente legge".

128) Mazzarelli, La disciplina transitoria, S. 46 ff; Prosperetti, Sul ravvicinamento, aaO, S.1o5o; Napoletano, Problemi di applicazione, aaO, S. 4 ff; d`Harmant Francois, Considerazioni, aaO, S. 4

129) CNEL, Parere sull`esecuzione della legge 14 luglio 1959, N.741, aaO, S. 89 ff

13o) aaO, S. 93

Die Ermächtigung war zunächst auf ein Jahr befristet (Art. 6)[131]. Durch das Gesetz vom 1. Oktober 196o, Nr. 1o27[132] ist sie um 15 Monate verlängert worden (Art. 2); die Regierung wurde gleichzeitig berechtigt, sich auch auf Tarife zu beziehen, die innerhalb von 1o Monaten nach Inkrafttreten des Gesetzes vom 14. Juli 1959 entstanden sind (Art. 1).

Die "legge di delega" ist durch das Bemühen gezeichnet, alle Ähnlichkeiten mit der Regelung der Allgemeinverbindlicherklärung im deutschen und französischen Recht zu verschleiern.

Die Mindestarbeitsbedingungen sollen, wie hervorgehoben wird (Art.6), durch "Rechtsverordnungen" gestaltet werden. Im Rahmen der Ermächtigung halten sich jedoch nur solche Verordnungen, die ausschließlich den Inhalt eines Tarifvertrages übernehmen[133]. Wie bei der Allgemeinverbindlicherklärung ist es der Regierung verwehrt, eigene Bestimmungen hinzuzufügen[134]. Sie ist auch an den fachlichen und örtlichen Geltungsbereich der Tarifnormen gebunden[135].

---

131) Art. 76 der it. Verfassung gestattet nur befristete Ermächtigungen zum Erlass von Rechtsverordnungen

132) G.U. 3. Okt. 196o, Nr. 242

133) Im Entwurf des Ministers hieß es noch ausdrücklich: "Il Governo è delegato, ... ad emanare norme che rendano obbligatorie .... le clausole degli .... contratti collettivi".

134) Mazzarelli, La disciplina transitoria, S.54 ff; Santoro-Passarelli, La disciplina transitoria, S. 16; s. auch CNEL, Parere sull'esecuzione della legge 14 luglio 1959, N.741, aaO, S. 1oo f

135) Santoro-Passarelli, La disciplina transitoria, S. 23 f; Napoletano, Problemi di applicazione della legge N. 741, aaO, S. 6 ff

Im Unterschied zum deutschen und französischen Recht dürfen nur solche Tarife herangezogen werden, die zum Zeitpunkt der Ermächtigung schon bestanden. Der mögliche Inhalt der festzusetzenden Mindestarbeitsbedingungen war so bereits durch den Gesetzgeber bestimmbar und hing nicht vom ungewissen Inhalt zukünftiger Tarife ab. Der praktische Unterschied ist jedoch gering, da eine Kette von Verlängerungsgesetzen auch die jeweils neueren Tarifverträge in die Ermächtigung einbezogen hätte[136].

Wie im deutschen Recht ist die Regierung auf eine Initiative der Koalitionen angewiesen. Eine Gewerkschaft und ein Arbeitgeberverband können jeweils gemeinsam die Erweiterung der Tarifwirkung verhindern, indem sie ihren Vertrag nicht hinterlegen[137]; an der Bindung ihrer Mitglieder ändern sie dadurch nichts.

3. Die Frage nach der Verfassungsmäßigkeit der "legge di delega"

Seit dem Entstehen des Gesetzes vom 14. Juli 1959 ist in einer Flut von Veröffentlichungen um seine Vereinbarkeit mit Art. 39 der Verfassung gestritten worden. Der Meinung, Art. 39 sei gar nicht berührt, da die Regierung nur zum Erlass von Rechtsverordnungen ermächtigt werde[138], wird mit Recht

---

136) S. aber u. S. 128

137) Mazzarelli, La disciplina transitoria, S. 38 f; Santoro-Passarelli, La disciplina transitoria, S. 14 f

138) So Pergolesi, Diritto sindacale, S. 235; Guidotti, Note giuridiche alla legge delega, aaO, S. 198; Palermo, Norme transitorie, aaO; Guerrieri - Orefice, I contratti collettivi obbligatori "erga omnes", S. 38 ff

entgegen gehalten, daß es sich der Sache nach wegen ihrer Bindung an den Tarifinhalt und an die Initiative der Koalitionen doch um eine Allgemeinverbindlicherklärung handele[139]. Nur solche Tarifnormen können nach Art. 39 aber allgemeinverbindlich sein, die in einheitlichen Vertretungen aller registrierten Verbände vereinbart werden.

Die "Corte Costiuzionale"[140] hat schließlich zwar nicht die "legge di delega", wohl aber Art. 1 des Verlängerungsgesetzes vom 1. Oktober 1960 für verfassungswidrig erklärt. Auch das Gericht sieht eine Allgemeinverbindlichkeit von Tarifverträgen, die nicht im Verfahren des Art. 39 der Verfassung zustandegekommen sind, grundsätzlich als Verstoß gegen diese Bestimmung an. Man dürfe jedoch nicht unberücksichtigt lassen, so heißt es im Urteil weiter, daß eine Verwirklichung des Art. 39 Abs. II bis IV noch fehle. In dieser Situation sei eine provisorische und einmalige Übergangsregelung[141] noch zu billigen. Schon eine einzige Erneuerung der Delegation nehme der Regelung jedoch den Ausnahmecharakter. Soweit die Regierung ermächtigt werde, auch Tarifverträge der 1o Monate nach Inkrafttreten der "legge di delega" heranzuziehen, sei das Gesetz vom 1. Oktober 1960 daher verfassungswidrig[142].

---

139) Aus diesem und anderen Gründen wird das Gesetz Nr. 741 für verfassungswidrig gehalten von: Mazzarelli, La disciplina transitoria, S. 17 ff; Carullo, Dir.sind.trans., S.14off; Pera, Problemi, S.331 ff (344 ff); del Giudice, Le fonti di produzione del diritto del lavoro, aaO, S.192 ff. Zweifelnd Santoro-Passarelli, La disciplina transitoria, S. 28 ff, der die Regelung nur als vorübergehenden Notbehelf für gerechtfertigt hält (aaO, S. 3o)

140) Corte Costituzionale, 19.Dez.1962, Riv.dir.lav. 1963, II, S.23 ff

141) aaO, S. 39: "una legge transitoria, provisoria ed eccezionale"

142) aaO, S. 42 ff

Das Urteil läßt das Bemühen erkennen, den nach dem Gesetz vom 14. Juli 1959 bereits im großen Umfange auf die Außenseiter erstreckten Mindestarbeitsbedingungen nicht die rechtliche Grundlage zu entziehen. Da das Gericht die Erweiterung der Ermächtigung auf neue Tarifverträge ausgeschlossen hat, konnte die Regelung des "legge di delega" jedoch nicht Teil einer neuen Arbeitsverfassung werden. Das Gleichgewicht zwischen der Koalitionsfreiheit und dem Interesse an einer einheitlichen Organisation der Berufsgruppen ist in Italien so noch nicht gefunden.

SCHLUSS

Koalitionsfreiheit und Bindungslegitimation

Bindungsgewalt und Freiheit der Koalitionen sind, wie die Rechtsvergleichung erwiesen hat, voneinander abhängig. Mit jeder Erweiterung der Tarifbindung über den Kreis der Verbandsmitglieder hinaus muß die Koalitionsfreiheit neu umgrenzt werden.

Das deutsche, französische und italienische Recht haben dabei unterschiedliche Lösungsmöglichkeiten gefunden. Dennoch läßt sich in allen drei Ländern eine gemeinsame Entwicklung erkennen. Sie zeigt sich in der Verschiebung der Bindungszuständigkeit. Drei Entwicklungslinien lassen sich unterscheiden: eine Verminderung der Bedeutung individueller Entscheidung für die Tarifgebundenheit, eine Steigerung und danach ein Zurückdrängen des staatlichen Bindungsanteils und schließlich die beide Linien begleitende Ausdehnung und Veränderung der Koalitionsgewalt.

Eine Verschiebung der Bindungszuständigkeiten zwischen Individuen, Staat und Koalitionen kann für die Begründung der Gebundenheit der Einzelnen

nicht ohne Einfluß sein. Mit den Bindungssubjekten muß sich auch die Rechtfertigung der Bindung ändern. Die Frage nach der Bindungslegitimation wird daher die Problematik der Entwicklung sichtbar machen.

A Die Legitimation der Tarifbindung aus der Privatautonomie

I Der Anteil individueller Entscheidung an der Tarifbindung

Der Kompromiß, den jedes Tarifrecht zwischen dem gemeinschaftlichen Interesse an der Allgemeinverbindlichkeit der Tarifnormen und der Freiheit der einzelnen Arbeitnehmer und Arbeitgeber suchen muß, wird immer mehr auf Kosten der individuellen Freiheit gefunden. Weniger auf der Arbeitgeberseite, stärker für die Arbeitnehmer löst sich die Tarifbindung von der Verbandsmitgliedschaft[1].

So können sich im Recht aller drei Länder Arbeitgeber und Arbeitnehmer nicht mehr durch den Austritt aus ihrem Verband von einem laufenden Tarif befreien; ihre individuelle Entscheidung wirkt sich erst beim Abschluß eines neuen Vertrages aus. Das französische Recht zeigt im Gesetz vom 25. März 1919 eine Zwischenform, die den allmählichen Übergang verdeutlicht.

Der Anteil individueller Entscheidung an der Tarifbindung tritt auf der Arbeitnehmerseite weiter als auf der Arbeitgeberseite zurück. Im französischen Recht

---

1) Spyropoulos, La liberté syndicale, S.312: "Les distinctions entre syndiqués et non syndiqués tendent .. à disparaître".

sind Tarifnormen auch ohne staatliche Erstreckung für alle Arbeitnehmer eines Vertragsbereiches allgemeinverbindlich. Die Bindung an Normen über betriebliche und betriebsverfassungsrechtliche Fragen wird auch den deutschen Arbeitnehmern ohne Rücksicht auf ihre Gewerkschaftsmitgliedschaft auferlegt.

Die Zugehörigkeit zu den vertragschließenden Koalitionen wird schließlich für Arbeitnehmer wie Arbeitgeber unerheblich bei den allgemeinverbindlichen Tarifverträgen. Sind diese in Deutschland und Frankreich noch einem besonderen Verfahren unterstellt, so erscheinen sie im künftigen italienischen Recht schon als der Regelfall jeder Tarifbindung.

Dieser in der Rechtsvergleichung deutlichen Spannweite der Bindungsformen kann jede Theorie, die Bindungssubjekt und Bindungslegitimation einheitlich zu bestimmen sucht, nicht gerecht werden[2]. Der Selbstbindung des Arbeitgebers im Firmentarif steht die den Einzelnen unabhängig von jeder eigenen Entscheidung durch allgemeinverbindliche Tarifnormen auferlegte Bindung gegenüber. Zwischen beiden Grenzfällen zeigt sich in den vielfältigen Formen der Tarifbindung ein fließender Übergang. Die Selbstbindung des Einzelnen wird für Arbeitnehmer wie Arbeitgeber im Verbandstarif zum unselbständigen Bindungsanteil; das Gewicht dieses Anteils vermindert sich mit den verschiedenen

---

2) Einen ersten Schritt zur notwendigen Differenzierung macht Ramm. Die Parteien des Tarifvertrages, S. 69 ff; Die Rechtsnatur des Tarifvertrages, aaO. Seine nur in Arbeitnehmer- und Arbeitgeberseite unterscheidende "Differenzierungstheorie" berücksichtigt jedoch nicht die verschiedenen Bindungsformen auf jeder dieser Seiten und läßt vor allem die Fälle der Allgemeinverbindlichkeit außer acht. Die Allgemeinverbindlicherklärung ist für ihn "Fremdkörper" im kollektiven Arbeitsrecht (Die Rechtsnatur des Tarifvertrages, aaO, S. 83, Fußn. 54).

Abstufungen der Lösung der Tarifgebundenheit von der Verbandsmitgliedschaft, um beim allgemeinverbindlichen Tarif schließlich ganz aufgehoben zu sein.

II Die Tarifbindung als Selbstbindung Einzelner

1. Tarifbindung als persönliche Bindung

Nur beim Firmentarif erscheint der einzelne Arbeitgeber als Herr seiner Bindung. Seine Gebundenheit im Einzelarbeitsvertrag hat er im kollektiven Vertragsschluß selbst bewirkt; in ihm sind Bindender und Gebundener noch identisch.

Seine Tarifgebundenheit bedarf damit keiner weiteren Legitimation. Sie läßt sich auf seine private Vertragsautonomie, auf seine Freiheit, sich selbst zu binden, zurückführen[3)].

2. Tarifbindung als Selbstbindung durch bevollmächtigte Vertreter

Nur dort, wo Tarifgebundenheit und Verbandsmitgliedschaft noch zusammenfallen, kann gefragt werden, ob sich auch die einzelnen Arbeitnehmer und die einem Verbandstarif unterstellten Arbeitgeber selbst gebunden haben.

---

3) Ramm, Die Rechtsnatur des Tarifvertrages, aaO, S. 81, zieht hieraus jedoch zu Unrecht Rückschlüsse auf die Tarifbindung der Arbeitgeber beim Verbandstarif. Vgl. auch Biedenkopf, Grenzen der Tarifautonomie, S.46

Vor allem in Italien, das - von der "legge di delega" abgesehen - vorläufig nur die Mitgliederbindung kennt, wird überwiegend angenommen, daß der Einzelne mit seinem Beitritt die Koalitionen zum Abschluß von Tarifverträgen bevollmächtige[4]. Diese Deutung spaltet, wenn sie zugleich die Bindung der Arbeitnehmer und der Arbeitgeber erklären will[5], den Tarifvertrag zu einer unbestimmten Zahl aneinandergereihter Einzelarbeitsverträge auf. Sie entspricht der Vorstellung, daß eine Bindung, die vom Staat nicht auferlegt ist, nur vom Einzelnen selbst übernommen sein könne[6].

An der Eigenart der Tarifbindung geht diese Konstruktion jedoch vorbei. Tarifnormen zielen gerade nicht auf die Interessen Einzelner. Sie sind unabdingbar, weil den Einzelnen im Interesse einer Arbeitnehmer- oder Arbeitgebergemeinschaft eine Begrenzung ihrer persönlichen Vertragsfreiheit auferlegt werden muß. Wie Tarifnormen die Interessen dieser Gemeinschaften wahren, so gehen sie auch von diesen Gemeinschaften aus; die Koalitionen - nicht die Einzelnen -

---

4) Sog. "mandato con rappresentanza"; statt aller: Barassi, Il diritto del lavoro, I, S.147 f; Riva Sanseverino, Diritto sindacale, S.377 ff. Kritisch Pera, Fondamento ed efficacia del contratto collettivo di diritto comune, aaO; Cessari, La forza obbligatoria del contratto collettivo di diritto comune, aaO.

5) Ramm, Die Parteien des Tarifvertrages, S.86, Die Rechtsnatur des Tarifvertrages, aaO, S.82, erklärt die Tarifbindung nur auf der Arbeitgeberseite als individuelle Selbstbindung. Nach der von ihm wieder aufgenommenen "Kumulationstheorie" soll allerdings zugleich der Arbeitgeberverband Bindungssubjekt sein; hierzu bleibt aber, wenn "das Individuum.. nicht in das Kollektiv" aufgeht und der Arbeitgeber "als Einzelner erhalten" bleibt (Die Parteien des Tarifvertrages, S.74), kein Raum mehr.

6) Vgl. die Kritik von Duguit, Les transformations générales du droit privé depuis le Code Napoléon , S. 114 ff (116), und u. S. 175 f

sind ihre Subjekte[7]. Nur so erklärt sich auch die Unabdingbarkeit. Die einzelnen Arbeitnehmer und Arbeitgeber können die Schranke ihrer Vertragsfreiheit gerade deshalb nicht durchbrechen, weil sie von ihnen nicht selbst errichtet ist[8].

III Tarifbindung als Fremdbindung durch die Koalitionen und ihre Rechtfertigung aus der Privatautonomie

1. Die von der Verbandsmitgliedschaft abhängige Tarifbindung

Da die Koalitionen Urheber der Tarifbindung sind, muß sich die Frage, inwieweit diese Bindung noch aus der Privatautonomie zu rechtfertigen ist, auf den Anteil der Einzelnen an der Willensbildung der Verbände richten. Nicht wegen der selbständigen Willensentscheidung beim Verbandsbeitritt, sondern wegen des unselbständigen Bindungsanteils der Arbeitnehmer und Arbeitgeber im Verband könnte sich ihre Gebundenheit aus ihrer Selbstgestaltungsfreiheit legitimieren.

---

7) Rivéro - Savatier, Droit du travail, S. 234: "C'est la collectivitè des travailleurs et des employeurs conçue, non comme une juxtaposition actuelle d'ondividus, mais comme une réalité permanente ... qui se trouve engagée. "Ebenso Ripert, Les forces crèatrices du droit, S. 28o

8) So begründete schon Lotmar, Der Arbeitsvertrag, Bd. I, S.78o, die Unabdingbarkeit der Tarifnormen: "Die Schranke der Vertragsfreiheit, welche der Tarifvertrag setzt, ist von einer Mehrheit zusammen errichtet worden: es wäre widerspruchsvoll, wenn die Zustimmung eines Einzelnen aus dieser Mehrheit zur Wiederherstellung der Vertragsfreiheit hinreichen würde". Gegen die von Ramm, Die Parteien des Tarifvertrages, S. 89, Die Rechtsnatur des Tarifvertrages, aaO, S.82, angenomme "verdrängende, unwiderrufliche Vollmacht" zu Recht Biedenkopf, Grenzen der Tarifautonomie, S. 4o, Fn. 98

Nicht jede Beschränkung der individuellen Vertragsfreiheit, die Einzelnen durch eine Gemeinschaft, der sie sich angeschlossen haben, auferlegt wird, muß damit den Charakter einer Selbstbindung verlieren[9]. Sie kann in dem Maße noch dem Bereich der Privatautonomie zugeordnet werden, in dem sie von den Einzelnen noch beherrscht wird. Je stärker der Einfluß individueller Entscheidung auf die Bindung jedoch zurücktritt, desto mehr geht die Selbstbindung in eine Fremdbindung über.

Die Gebundenheit einiger weniger Arbeitgeber durch den Tarifvertrag eines von ihnen gegründeten "Verbandes" wird sich wegen ihres beherrschenden individuellen Einflußes noch als ihre Selbstbindung erklären lassen. Hier findet der Einzelne tatsächlich "in dem, was der Verband für ihn vereinbart, seinen eigenen Willen wieder"[10]. Eine solche Identifizierung des Verbandswillens mit dem Individualwillen ist bei der Tarifbindung einer halben Million Arbeitnehmer nicht möglich. Der Schutz des gemeinsamen Interesses ist für Arbeit-

---

9) So rechnet Raiser, Vertragsfunktion und Vertragsfreiheit, aaO, S.111, die sog. "schuldrechtlichen Normenverträge", die die Gebundenen nur verpflichten, die vorgesehenen Bedingungen in die Einzelverträge zu übernehmen, dem Bereich der Privatautonomie zu.

10) Jacobi, Grundlehren, S.272 ff(273), für den zwar auch auf Arbeitgeber- wie Arbeitnehmerseite der Verband Vertragssubjekt war (aaO.S.179ff), der die Tarifbindung aber dennoch allgemein der Privatautonomie zuordnete, da "die Individualwillen der Verbandsmitglieder dem Verbandswillen ... nicht so fremd gegenüber" stehen, "wie dem Willen irgend einer dritten Person" (aaO, S.275). Ähnlich heute Ramm, Die Parteien des Tarifvertrages, S.88 ff, Die Rechtsnatur des Tarifvertrages, aaO., S.81 f, der die Gebundenheit der Arbeitnehmer mit einer "sozialrechtlichen Vertretungsmacht" der Gewerkschaften erklärt, die rechtsgeschäftlicher Natur sein und auf der Mitgliedschaft der Einzelnen beruhen soll. Auch Bötticher, Gestaltungsrecht und Unterwerfung im Privatrecht, S.18 ff hält eine Zuordnung der Tarifbindung zur Privatautonomie für möglich, weil die Einzelnen sich der Regelung der Tarifpartner mit dem Verbandsbeitritt unterworfen haben (entspr.§317 BGB). Die Nähe der Tarifbindung zur Privatautonomie betont auch Zöllner, Die Rechtsnatur der Tarifnormen nach deutschem Recht, S.36 f, Das Wesen der Tarifnormen, aaO.

nehmer wie Arbeitgeber im allgemeinen nur mit einer weitgehenden Verselbständigung des Gesamtwillens möglich. Die Entfernung vom Individualwillen zur Bindungsgestaltung wird zu groß, um den Einzelnen noch zum Herrn seiner Bindung zu erklären

Gerade im Interesse des Einzelnen darf sein Bindungsanteil nicht überbewertet werden. Erst wenn erkannt ist, daß Tarifbindung - von der Selbstbindung eines oder einzelner Arbeitgeber abgesehen - in immer stärkerem Maße zu Fremdbindung wird, stellen sich die Fragen nach der Legitimation und den Grenzen dieser Herrschaft.

Den Koalitionen wächst mit dem Prozess ihrer Verselbständigung nicht etwa eine eigene, private Autonomie zu. Jede Gemeinschaft kann privatautonom nur wegen und im Rahmen des Selbstverwirklichungsrechtes ihrer Mitglieder handeln[12]. Ist die Bildung des Gesamtwillens des Verbandes nicht mehr als gemeinschaftliche Selbstbestimmung der Einzelnen zu erklären, ist der Bereich der Privatautonomie verlassen.

---

11) Eine Rechtfertigung der Tarifgebundenheit aus der Privatautonomie wird in Deutschland und Frankreich überwiegend für jede Bindungsform abgelehnt. Statt aller: Hueck-Nipperdey, Lehrbuch, 7. Aufl., Bd. II/1, S. 349 Fn. 23, 23a; Sinzheimer, Über einige Grundfragen des Arbeitstarifrechtes, aaO.; Durand-Jassaud, Traité, I, S. 125 ff, im Anschluß an Duguit, Traité de Droit constitutionnel, I, S. 414; ders., Les transformations du droit public, S. 132

12) Biedenkopf, Grenzen der Tarifautonomie, S. 34: "Privatautonom ist die Rechtshandlung dann, wenn der Mensch sich durch sie, wenn auch gemeinschaftsbezogen, selbst verwirklicht". Auch Art. 19 Abs. III GG schützt nur die "Persönlichkeitsentfaltung in der Gemeinschaft" und bildet "keine Anhebung sozialer Kollektive zu eigenständigen Wertgrößen", so Düring, in Maunz-Düring, Grundgesetz, Art. 19 Abs. III, Anm. 1 und 2. S. auch Scheuner, Der Inhalt der Koalitionsfreiheit, aaO, S. 38

2. Die Bindung an allgemeinverbindliche Tarifnormen

Die Verselbständigung der Koalitionen steigert sich, wie die Rechtsvergleichung gezeigt hat, immer häufiger zu einer völligen Bedeutungslosigkeit der Verbandsmitgliedschaft für die Gebundenheit. Rechtfertigt sich schon die Gebundenheit der Koalitionsmitglieder im Regelfall nicht mehr aus ihrer Freiheit, sich selbst zu binden, so kann umso weniger die den Einzelnen unabhängig von ihrer Mitgliedschaft auferlegte Bindung als privatautonom erklärt werden.

Eine Begründung für die Einordnung der Tarifbindung in den Bereich privater Selbstbestimmung wird verschiedentlich in der Rechtsfigur der gesetzlichen Vertretung gesucht[13]. So soll die Bindung der Arbeitnehmer und der Arbeitgeber an die Normen der "rappresentanze unitarie" des künftigen italienischen Rechtes auf einer gesetzlichen Vertretungsmacht der registrierten Verbände beruhen[14].

Für eine Begründung der Bindung aus der Privatautonomie ist hiermit jedoch nichts gewonnen. Das alle Tatbestände einer gesetzlichen Vertretung ver-

---

13) Dieser Deutung nähert sich auch Ramm, wenn er die "sozialrechtliche Vertretungsmacht" der Gewerkschaften "zwischen der gewillkürten und der gesetzlichen Vertretung" einordnet (Die Rechtsnatur des Tarifvertrages, aaO, S. 82)

14) Vor allem Santoro-Passarelli, Nozioni, S.4o; ders. Autonomia collettiva, aaO, S.442; ihm folgend Persiani, I soggetti del contratto collettivo con efficacia generale, aaO, S.1o1 ff (1o6). Ferner: Barassi, Il diritto del lavoro, I, S.157 f, 187 ff (195); Simi, L'articolo 39 della Costituzione, aaO, S.341; Lega, Natura delle rappresentanze unitarie, aaO, S.118; Natoli, Libertà sindacale e registrazione dei sindacati, aaO, S. 77 f. Zur Kritik: Giuliano, Ass. sind. e contr.coll., III, S. 1o5 ff

bindende Element ist gerade das Fehlen einer Legitimation der Vertretungsfolge aus der Freiheit zur individuellen Selbstbestimmung[15]. Nur die durch eine Vollmacht übertragene Vertretungsmacht hat ihren Grund in der Selbstgestaltungsfreiheit des Einzelnen[16]. Die Bindung rechtfertigt sich hier gerade deswegen, weil sie über die Vollmachterteilung noch der Wertung des Gebundenen überlassen ist; nur deshalb gehört das durch den Vertreter geschlossene Rechtsgeschäft zum Bereich der Privatautonomie des Vertretenen.

Eine gesetzliche Vertretungsmacht begründet nur eine Bindungszuständigkeit des Vertreters, ohne über die Legitimation der Bindung etwas auszusagen. Die Frage nach der Rechtfertigung der dem Einzelnen unabhängig von seinem Willen auferlegten Regelung läßt sich nicht für alle Fälle der gesetzlichen Vertretung einheitlich beantworten[17]. Die Behauptung einer gesetzlichen Vertetungsmacht der Koalitionen verweist die Tarifbindung daher aus dem Bereich privater Selbstbestimmung und läßt die Frage nach der Legitimation offen[18].

---

15) Müller-Freienfels, Die Vertretung beim Rechtsgeschäft, S. 335 ff
16) Vgl. Müller - Freienfels, aaO, S. 31
17) Müller - Freienfels, aaO, S. 338
18) Zu Recht schreibt Giuliano, Ass.sind.e contr.coll., III, S.1o7: "il concetto di rappresentanza legale è, in fondo, un modo di girare la posizione senza risolverla".

B Die Legitimation der Tarifbindung als staatliche Rechtsetzung

1 Der Anteil des Staates an der Tarifbindung

Die Verminderung der individuellen Entscheidungsfreiheit ist im Tarifrecht aller drei Länder zunächst von einer Verstärkung des Einflusses der Staatsgewalt auf die Tarifbindung begleitet worden. Die Sicherung, die im Bindungsanteil der Einzelnen nicht mehr liegen konnte, wurde in der Mitwirkung der staatlichen Verwaltung an der Tarifbindung gesucht.

Das deutsche Recht beteiligte schon 1918 mit der Allgemeinverbindlicherklärung den Staat an der ausgedehnten Bindungsgewalt. Neben sie traten im französischen Tarifrecht von 1936 andere Mitgestaltungsformen, die Staats- und Koalitionsgewalt zur Festsetzung einheitlicher Mindestarbeitsbedingungen miteinander verzahnten.

Der Bindungsanteil der staatlichen Verwaltung steigerte sich in den korporativen Arbeitsverfassungen, zu denen es überall vor oder im Zweiten Weltkrieg kam, zu ihrer tatsächlichen Alleinzuständigkeit. Bei allen Unterschieden ist den Systemen des "Gesetzes zur Ordnung der nationalen Arbeit", der "Charte du travail" und der "Carta del lavoro" die Vorherrschaft des Staates bei der Gestaltung der Arbeitsbedingungen gemeinsam.

Die Entwicklung läßt sich bis hierher als eine Verschiebung von Bindungszuständigkeiten der Einzelnen weniger auf die Koalitionen als auf die staatliche Verwaltung deuten. Die Koalitionsmacht, die sich gegenüber den Einzelnen verstärkt, wird in gleichem Maße noch gegenüber der Staatsgewalt gebunden.

Das Ende des Zweiten Weltkrieges ändert diese Richtung der Fortbildung des Verhältnisses von Individual-, Koalitions- und Staatsmacht. In ihrem gemeinsamen Neubeginn drängen das deutsche, französische und italienische Recht den beherrschenden Einfluß des Staates in der Tarifbindung zurück. Das französische Tarifrecht zeigt dabei im Gesetz vom 23. Dezember 1946 eine die Richtung kennzeichnende Zwischenlösung. Im geltenden deutschen und französischen Recht wird die Zweiteilung in einfache und erweiterte Bindung wieder aufgenommen. Dem Staat wird eine Beteiligung nur an der für Arbeitgeber wie Arbeitnehmer allgemeinverbindlichen Normensetzung vorbehalten. Der ihm gebliebene Raum hat sich jedoch auch hier verkleinert, da Tarifnormen für die Arbeitnehmer auch ohne staatlichen Bindungsanteil allgemeinverbindlich sein können.

Italien schließt in seiner Verfassung den Staat schließlich von jeder unmittelbaren Mitwirkung auch an der auf die Nichtmitglieder ausgedehnten Bindung aus. Sein Einfluß wird hier in das Vorfeld der Tarifsetzung - auf die Bildung der Bindungssubjekte - verschoben.

Das in der Rechtsvergleichung erkennbare unterschiedliche Maß und die verschiedenen Arten staatlicher Beteiligung an der Tarifbindung machen es unmöglich, die Frage, ob die Gebundenheit des Einzelnen sich mit der Rechtsetzungsmacht des Staates legitimiert, für alle Bindungsformen gleich zu beantworten. Wie der Bindungsanteil des Einzelnen über die Rechtfertigung seiner Gebundenheit aus seiner Freiheit zur Selbstbestimmung entscheidet, so wird es vom Bindungsanteil des Staates abhängen, ob zur Begründung der Tarifgewalt der Hinweis auf die Legitimation der Staatsgewalt genügt.

II Die Tarifbindung als Bindung an staatliche Rechtsnormen

1. Tarifbindung als unmittelbare Bindung durch den Staat

Dort, wo der Staat die Gestaltung der Mindestarbeitsbedingungen unter Ausschluß der Koalitionen in die eigene Zuständigkeit übernimmt, gilt für die Bindungslegitimation nichts anderes als für die Legitimation jeder staatlichen Rechtsetzung. So waren die Tarifordnungen des "Gesetzes zur Ordnung der nationalen Arbeit" Rechtsverordnungen der staatlichen Verwaltung; die Gebundenheit des Einzelnen unterschied sich nicht von der Bindung an jede staatliche Rechtsnorm[19].

Die Frage nach der Legitimation der Tarifgewalt wird dann nicht mehr zugleich mit der Frage nach der Legitimation der staatlichen Rechtsetzungsgewalt beantwortet, wenn der Staat nicht mehr allein Urheber der Bindung ist. In den Ordnungen der italienischen "legge di delega", des französischen Gesetzes von 1946 und der Allgemeinverbindlicherklärung im geltenden Recht Deutschlands und Frankreichs zeigen sich Beispiele einer gemeinschaftlichen Bindungszuständigkeit von Staat und Koalitionen, in denen sich das Gewicht der Bindungsanteile von einer Vorherrschaft des Staates zu einem Vorrang der Koalitonen verschiebt.

In Italien wird auch von den Kritikern der "legge di delega"[20] nicht in Zweifel gezogen, daß Geltungsgrund für die aus den Tarifverträgen über-

---

19) S. o. S. 29
20) S. o. S. 123 ff

nommenen Mindestarbeitsbedingungen die staatliche Rechtsetzungsmacht ist[21]; gerade die Zuständigkeit des Staates wird hier als Verstoß gegen die Verfassung gewertet[22]. Wenn die Gestalt der allgemeinverbindlichen Normen auch ausschließlich aus den Vereinbarungen der Koalitionen hervorgegangen ist und ihre Festsetzung von der Initiative der Verbände abhing, so wird man sie doch noch mit dem Gesetzeswortlaut und der italienischen Rechtslehre als Rechtsverordnungen bezeichnen können[23]. Der italienische Gesetzgeber hatte die Regierung nicht an den ungewissen Inhalt künftiger Tarife gebunden, sondern die Ermächtigung auf bereits bestehende Verträge beschränkt. Da dem Parlament die tariflichen Arbeitsbedingungen so immerhin bekannt sein konnten, blieb es Herr über den Inhalt der Verordnungen. Auch die Geltungsdauer der Mindestarbeitsbedingungen war nicht der Verfügungsgewalt der Koalitionen überlassen. Der Bindungsanteil der Verbände tritt in der Regelung der "legge di delega" so hinter sie staatliche Zuständigkeit zurück.

Das umgekehrte Bild bietet das deutsche und französische Recht[24]. Hier stehen die Kompetenzen der Verbände auch bei der allgemeinverbindlichen Normensetzung im Vordergrund; die Stellung des Staates im Bindungsprozess ist wesentlich geschwächt.

---

21) S. die o. S. 128, Fußn. 139, angegebene Literatur

22) So Balletti, Contributo alla teoria della autonomia sindacale, S. 437 ff, für den die italienische Verfassung getrennte Zuständigkeitsbereiche des Staates und der Koalitionen begründet (aaO, S. 397 ff, 412 ff). Hiergegen Simi, La funzione della legge, S. 135 ff, 145 ff.

23) Ausführlich zur Einordnung der auf Grund der "legge di delega" erlassenen "norme delegate" in das System der Rechtsquellen, Simi, La funzione della legge, S. 243 ff.

24) S. o. S. 69ff.

Trotz der weitgehenden Zuständigkeiten der staatlichen Verwaltung wurden schon unter der französischen Regelung vom 23. Dezember 1946[25] die Koalitionen wegen ihrer Herrschaft über Tarifinhalt und Bindungsdauer als Subjekte der Bindung angesehen[26]. Das gleiche muß heute für die im Einzelfall auf die Außenseiter erstreckte Bindung gelten.

Anders als im italienischen Übergangsrecht haben sich in beiden Ländern die Gesetzgeber selbst jeder Kontrollmöglichkeit über die Gestalt der allgemeinverbindlichen Tarifbedingungen begeben. Sie konnten den Inhalt künftiger Verträge nicht voraussehen.

Die staatliche Verwaltung steht nur vor der Wahl, dem von den Koalitionen vereinbarten Tarifinhalt zuzustimmen oder auf die Allgemeinverbindlichkeit der Arbeitsbedingungen überhaupt zu verzichten. Ihre Erklärung setzt in beiden Ländern einen gültigen Tarif voraus und kann Mängel des Vertrages nicht heilen. Die Verwaltung kann auch das Tarifgebiet nicht erweitern. Die Koalitionen behalten - im Unterschied zu Regelung der "legge di delega" - gegenüber allen Gebundenen die Herrschaft über die Bindungsdauer.

---

25) S. o. S. 33 ff

26) So Durand, Pouvoir syndicale et puissance publique, aaO, S. 44. Zweifelnd Roussel de Preville, Le rôle des syndicats en tant qu'organismes représentatifs de la profession, S. 1oo

Mit dieser gesetzlichen Ausformung läßt sich der allgemeinverbindliche Tarif in beiden Ländern nicht mehr in das System der staatlichen Rechtsquellen eingliedern[27].

Seiner Deutung als Rechtsverordnung steht in Deutschland auch Art. 8o Abs. 1 Satz 2 GG entgegen. Inhalt, Zweck und Ausmaß einer zum Erlass von Verordnungen erteilten Ermächtigung muß im Gesetz bestimmt sein. Der Gesetzgeber muß voraussehen können, welchen Inhalt die künftigen Verordnungen haben können; er muß die wesentliche Entscheidung über das Maß der Bindung selbst fällen[28]. An dieser obersten Bindungsherrschaft des Parlamentes fehlt es bei allgemeinverbindlichen Tarifbedingungen. Ihre Gestalt ist nicht das Ergebnis eines die Rechtsverordnungen kennzeichnenden Zusammenwirkens von Legislative und Exekutive; sie gehen aus unselbständigen Bindungsanteilen der staatlichen Verwaltung und der Koalitionen hervor.

---

27) So auch die in Deutschland und Frankreich überwiegende Ansicht, statt aller: Nipperdey-Heussner, Die Rechtsnatur der Allgemeinverbindlicherklärung von Tarifverträgen, aaO, S.217 ff; Hueck-Nipperdey-Stahlhacke, TVG, § 5, Anm. 47; Durand-Vitu, Traité, III, S. 657 ff; Brun-Galland, Droit du travail, S. 75o; Rouast, La nature et l'efficacité de la convention collective de travail, aaO, S. 643 f; Despax, Conventions Collectives, S. 399 f.

Die Diskussion leidet darunter, daß die Frage nach der Rechtsnatur der allgemeinverbindlichen Tarifbindung nicht von der für die Anfechtbarkeit bedeutsamen Frage nach der Natur des isoliert gesehenen staatlichen Bindungsanteils, der Allgemeinverbindlicherklärung, geschieden wird. Nur die letzte Frage, auf die es hier nicht ankommt, ist vom BVerwG in den Urteilen vom 6. Juni 1958, E 7, S. 82 ff, und 1. August 1958, E 7, S. 188 f, mit der Deutung der AVE als Rechtsverordnung beantwortet worden. Für den Normencharakter der AVE jetzt auch BAG, 3. Febr. 1965, NJW 1965, S. 1624 ff. Die Frage nach dem Geltungsgrund der allgemeinverbindlichen Tarifbindung ist hiermit jedoch noch nicht entschieden.

28) Maunz - Düring, Grundgesetz, Art. 8o, Anm. 13 mit weit. Angaben.

Auf die Bedeutung des staatlichen Bindungsanteils für die Rechtfertigung der Gebundenheit wird noch zurückzukommen sein. Hier genügt die Feststellung, daß er nicht ausreicht, um die auch den Außenseitern auferlegten Tarifbedingungen als unmittelbar durch den Staat gesetzte Rechtsnormen anzusehen.

2. Tarifbindung als mittelbare Bindung durch den Staat.

In den korporativen Arbeitsverfassungen der italienischen "Carta del lavoro"[29] und der französischen "Charte du travail"[30] wurden die Einzelnen zwar nicht unmittelbar, aber doch mittelbar durch den Staat gebunden. Die Koalitionen waren als Körperschaften öffentlichen Rechts in den Staatsaufbau eingegliedert. Die Verbände gestalteten die Mindestarbeitsbedingungen unter staatlicher Aufsicht. Auch wenn ihnen eine gewisse Eigenständigkeit blieb, erschienen sie hierbei als Teil des staatlichen Herrschaftsapparates[31]. Die Gebundenheit der einzelnen Arbeitnehmer und Arbeitgeber wird so aus der den Koalitionen übertragenen Rechtsetzungsmacht erklärt.

III Tarifbindung als autonome Bindung durch die Koalitionen und ihre Rechtfertigung aus einer Delegation staatlicher Rechtsetzungsmacht

Subjekte der mit und ohne staatliche Beteiligung entstehenden Tarifbindung sind in Deutschland und Frankreich heute die Koalitionen kraft ihrer Tarif-

---

29) S. o. S. 77 ff
30) S. o. S. 3o fff
31) Ausführlich Spyropoulos, La liberté syndicale, S. 1o9 ff; Mazzoni, Il sindacato di diritto pubblico, aaO.

autonomie. Gleichwohl soll ihre autonome Bindungsgewalt nach der in beiden Ländern vorherrschenden Ansicht auf einer Delegation des staatlichen Gesetzgebers beruhen, der den Verbänden seine Rechtsetzungsgewalt zur Gestaltung der Mindestarbeitsbedingungen übertragen habe.[32] In Italien wird das gleiche für die künftige allgemeinverbindliche Normensetzung nach Art. 39 der Verfassung angenommen[33].

Die Koalitionen werden damit zwar zu Trägern der Bindungsgewalt erklärt; ihre Zuständigkeit soll jedoch nur eine sekundäre, vom staatlichen Gesetzgeber abgeleitet sein. Die von ihnen vereinbarten Normen werden als "vom Staat abgespaltenes, kraft staatlicher Delegation gesetztes, objektives Recht" angesehen[34].

---

32) Hueck-Nipperdey, Lehrbuch, 6 Aufl., Bd. II, S. 262 f, im wesentlichen ebenso 7. Aufl., Bd. II/1, S. 346 ff; Nikisch, Arbeitsrecht, Bd. II, S. 45 ff; Huber, Wirtschaftsverwaltungsrecht, 2. Bd., S. 431 ff; Krüger, Allgemeine Staatslehre, S. 492 ff, s. aber auch Gutachten zum 46. Deutschen Juristentag, aaO., S. 14 ff, 24 ff; BAG, 15. Jan. 1955, E 1, S. 258 ff (264), 6. Apr. 1955, E 1, S. 348 ff (353), 23. März 1957, E 4, S. 24o ff (251). Zur Kritik: Maunz-Düring, Grundgesetz, Art. 1, Anm. 116; Herschel, Referat zum 46. Deutschen Juristentag, aaO., S. D 16 f.
Die französische Literatur hat sich der deutschen weitgehend angeschlossen und sieht im Tarifvertrag in seiner Wirkung gegenüber den Gebundenen einen "acte-règle", "qui semble tenir sa force d'une délégation législataire" (so Ripert, Les forces créatrices du droit, S. 281; vgl. auch Durand-Jassaud, Traité, I, S. 132; Durand, Le dualisme de la convention collective de travail, aaO., S. 38o f; Rouast, La nature et de L'efficacité de la convention collective travail, aaO., S. 64o f)

33) Ausführlich Balletti, Contributo alla teoria della autonomia sindacale, S. 19o ff (197 ff). Kritisch de Francesco, Il contratto collettivo e l'art. 39 della Costituzione, aaO.

34) Hueck-Nipperdey, Lehrbuch, 6. Aufl. Bd. II, S. 263. In der 7. Aufl. seines Lehrbuches (Bd. II/1, S. 35o, Fn. 23) schränkt Nipperdey die Delegationstheorie insofern ein, als er im Anschluß an Biedenkopf, Grenzen der Tarifautonomie, S. 52, die Legitimation der Tarifbindung durch die Mitglieder als Voraussetzung der staatlichen Delegation ansieht.

Die Verbände erscheinen als "Hilfsorgane"[35] des staatlichen Gesetzgebers, dessen ursprüngliche Zuständigkeit sie wahrnehmen und dessen Aufgabe sie erfüllen.

Zur Rechtfertigung der Tarifgebundenheit wird damit für alle Bindungsformen auf die Legitimation staatlicher Rechtsetzungsgewalt verwiesen. Es kommt der Delegationstheorie weder auf die Beziehung der Koalition zu den Gebundenen noch auf ihre Verknüpfung mit der Staatsgewalt an. Verbandsmitgliedschaft und Allgemeinverbindlicherklärung, von denen das positive Recht die Bindungszuständigkeit der Verbände gerade abhängig macht, werden für die Begründung ihrer Bindungsgewalt gleich unerheblich.

Die Delegationstheorie tritt der Erklärung der Tarifbindung aus der Privatautonomie entgegen. Nicht die Einzelnen kraft ihres Selbstbestimmungsrechtes sondern der Staat kraft seines Hoheitsrechtes soll letztlich Urheber der Bindung sein. Die Koalitionen sind in beiden Fällen erst die im nachgeordneten Rang, aus fremden Recht Zuständigen. Der im Tarifrecht geführte Streit spielt sich so vor dem Hintergrund einer gemeinsamen staatsrechtlichen Vorstellung ab: der Zweiteilung einer in sich herrschaftslosen "Gesellschaft" und eines herrschenden "Staates". Dem Recht der Einzelnen zur individuellen Selbstbestimmung wird allein die Staatsgewalt gegenübergestellt; die Tarifmacht wird entweder auf den einen oder den anderen dieser Pole zurückgeführt.[36]

---

35) So ausdrücklich Tatarin-Tarnheyden, Berufsverbände und Wirtschaftsdemokratie, S. 46, auf den sich Nikisch, Arbeitsrecht, Bd.II, S. 46, Fn. 14, beruft.

36) So heißt es in Hueck-Nipperdey, Lehrbuch, 6.Aufl./Bd.II, S. 262, noch daß die Staatsgewalt "heute alle Satzungs- und Rechtsprechungsgewalt von Verbänden aufgesaugt" habe.

Zur Kritik der Delegationstheorie genügt nicht der Hinweis auf die Fragwürdigkeit der hinter ihr stehenden Auffassung vom Wesen des Staates[37]. Denn auf dem Boden dieser staatsrechtlichen Begriffswelt ist das Tarifrecht gewachsen. Die seine Entwicklung zunächst kennzeichnende Verschiebung der Bindungszuständigkeiten von den Einzelnen auf den Staat[38] ist auch durch die Auffassung bedingt, daß eine Bindungsherrschaft, die dem Einzelnen nicht überlassen bleiben kann, vom Staat selbst übernommen werden müsse[39]. Die Trennung des allein herrschenden "Staates" von der in sich herrschaftslosen "Gesellschaft" ist für das Koalitionsrecht nicht bloße "Theorie" geblieben; diese Vorstellung hat sich in ihm selbst verwirklicht.

Gefragt werden kann nur, inwieweit wirklich noch in der Ausformung des positiven Rechtes die Bindungszuständigkeit der Verbände als übertragener Teil staatlicher Rechtsetzungsmacht erscheint und damit durch die Legitimation der Staatsgewalt gedeckt wird. Nur dort, wo das Recht selbst sich nicht an die Polarisierung der Bindungsurheberschaft bei den Einzelnen und beim Staat hält, darf sich auch seine Erfassung nicht an diese Vorstellung klammern.

---

37) Zur Kritik des Gegensatzes von "Staat" und "Gesellschaft": Ehmke, "Staat" und "Gesellschaft" als verfassungstheoretisches Problem, aaO.

38) S. o. S. 140

39) Sinzheimer, auf dessen Vorarbeiten die deutsche Tarifvertragsordnung von 1918 mit ihrer erstmaligen Einführung der staatlichen Allgemeinverbindlicherklärung zurückgriff, zog wegen des Ungenügens einer privatrechtlichen Regelung des Tarifvertrages nur "Mittel des öffentlichen Zwangrechtes" zur "Entwicklung des Arbeitsnormenvertragswesens" in Erwägung. (Der korporative Arbeitsnormenvertrag, II, S. 296 ff).

1. Die Tarifbindung unter Mitwirkung des Staates

Wenn die Verfechter der Delegationstheorie jede Tarifnorm unabhängig von der Bindungsbeteiligung des Staates für einen Rechtssatz staatlicher Natur, für "objektives Recht im engeren Sinne"[4o] halten, schließen sie die Behauptung ein, daß der Gesetzgeber seine Normsetzungszuständigkeit den Koalitionen beliebig übertragen könne. Sie unterstellen, daß seine Kompetenz selbst in der Hand Privater mit ihrem Charakter auch ihre Legitimationsgrundlage nicht verliere.

Gerade diese in der Delegationstheorie eingeschlossene These muß in einer Demokratie erheblichen Zweifeln ausgesetzt sein. Nur die Staatgewalt, die sich auf eigenes Recht gründet, die selbstherrlich, Herr ihrer selbst ist, kann frei über sich verfügen. Im demokratischen Staat leitet sich die Normensetzungskompetenz des Staatsapparates dagegen erst vom Volke ab; sie wird erst durch das Volk legitimiert[41]. Die Legitimationsbeziehung zwischen Volk und Staatsgewalt würde zerrissen, könnte die Staatsgewalt beliebig übertragen und so von jedermann ausgeübt werden. Staatliche Herrschaft läßt sich nur delegieren, wenn das Volk trotz der Delegation ihr Urheber bleibt.

Dieser Grundsatz hat sich zum Beispiel in Art. 8o GG durchgesetzt. Träger der Rechtsetzungsmacht des Bundes ist das gewählte Parlament. Die Schranken, die das Grundgesetz der Übertragung seiner Kompetenz auf die staatliche

---

4o) Hueck-Nipperdey, Lehrbuch, 6. Aufl./Bd. II, S. 264, Fn. 23, ebenso 7. Aufl., Bd. II/1, S. 349, Fn. 23

41) Maunz - Düring, Grundgesetz, Art. 2o, Anm. 46 ff

Verwaltung setzt, halten den Gesetzgeber in seiner Zuständigkeit als der des eigentlichen Bindungsträgers fest[42]. Die Begrenzung des Delegationsgegenstandes und die Forderungen an die Bestimmtheit des Inhaltes, Zweckes und Ausmaßes der erteilten Verordnungsermächtigung sichern seine oberste Bindungsherrschaft. Nur so läßt sich die in Rechtsverordnungen ausgeübte Staatsgewalt noch über das gewählte Parlament auf das Volk zurückführen.

Die öffentlich-rechtlichen Verbänden erteilten Autonomieermächtigungen sind nach deutschem Recht wegen der besonderen Beziehung dieser Verbände zu den Gebundenen frei von den Schranken des Art. 80 Abs. 1 GG[43]. Anders als die Verordnungskompetenz der staatlichen Verwaltung kann sich die Satzungsgewalt zumeist auch auf eine eigene Rechtfertigung stützen; denn ihr sind im Regelfall nur die Verbandsmitglieder unterworfen. Wenn diese nach der Struktur ihres Verbandes ihre Repräsentanten selbst einsetzen und durch die Ausübung ihrer Mitgliedschaftsrechte selbst kontrollieren, legitimieren sie damit auch selbst die Verbandsgewalt. Dort, wo es an einer solchen unmittelbaren Legitimationsbeziehung zwischen Bindenden und Gebundenen fehlt, bleibt den öffentlich-rechtlichen Verbänden die Berufung auf den ihnen übertragenen Teil der Staatsgewalt. Ihre Bindungsmacht kann aber nur deshalb die Rechtfertigung der Staatsgewalt übernehmen, weil die ihnen auferlegte Staatsaufsicht ihre Angliederung an den Staatsapparat sichert. Die bleibende Kontrollzuständigkeit des Staates vermittelt auch hier die Legitimationsbeziehung zwischen Volk und Staatsgewalt auf den Verband.

---

42) Vgl. Klein, in: Die Übertragung rechtsetzender Gewalt, S. 84 ff
43) Maunz-Düring, Grundgesetz, Art. 80, Anm. 31, 34

Ob eine Delegation staatlicher Rechtsetzungsmacht an private Verbände überhaupt möglich ist, wird nur wenig erörtert[44]. Ihre Zulässigkeit wird von der Natur des Ermächtigungsempfängers und den Bedingungen der Übertragung abhängen. Auch hier kann sich die Legitimation staatlicher Normsetzungsgewalt aber nur dann auf die Verbände übertragen, wenn diese in ihrer Bindungsmacht einem Mindestmaß staatlicher Aufsicht unterworfen sind[45]. Nur eine Verknüpfung von Staats- und Verbandsgewalt erhält die im demokratischen Staat geforderte Legitimationsbeziehung. Je weiter der staatliche Einfluß zurücktritt, desto mehr bleiben die Verbände auf eine direkte Legitimation ihrer Bindungsgewalt durch die Gebundenen angewiesen.

Als eine beaufsichtigte Verbandsrechtsetzung erscheint die Tarifbindung unter Mitwirkung der staatlichen Verwaltung im geltenden Recht Deutschlands und Frankreichs und in der französischen Regelung vom 23. Dezember 1946. Die den Koalitionen allgemein fehlende Angliederung an den kontrollierenden

---

44) Im allgemeinen werden nur öffentlich-rechtliche Verbände als mögliche Träger staatlich delegierter Rechtsetzungsmacht angesehen; vgl. Klein, in: in: Die Übertragung rechtsetzender Gewalt, S. 1o9 ff; Peters, Lehrbuch der Verwaltung, S. 78 f; Forsthoff, Lehrbuch des Verwaltungsrechts, 1. Bd. S. 421. Krüger, Allgemeine Staatslehre, S. 87o ff, gestattet eine Delegation auch an "Kollektivsubjekte des Privatrechts","denen der Charakter der Öffentlichkeit eigen ist", mithin auch an d ie Koalitionen (aaO, S. 875). S. auch Triepel, Delegation und Mandat im öffentlichen Recht, S. 99 f.

45) Für Krüger, Allgemeine Staatslehre, S. 87o ff, wird nur die "Einzigkeit der Staatsgewalt" durch die ihrer Delegation gesetzten Schranken gesichert; er kann die Koalitionen so weitergehend auch unabhängig von staatlicher Aufsicht zu Trägern staatlicher Gewalt erklären. Hier zeigt sich, daß das dogmatische Festhalten an der "Einzigkeit"der Staatsgewalt" zur Fiktion der Legitimation jeder für den Einzelnen fremden Verbandsgewalt verführen kann; siehe auch u. S. 154 f

Staatsapparat, die bei den Verbänden öffentlichen Rechtes durch die Staatsaufsicht dauernd gesichert ist, wird hier für den Moment der Bindung durch die staatliche Bindungsbeteiligung hergestellt. Die Allgemeinverbindlicherklärung ist insoweit der Bestätigung einer öffentlich-rechtlichen Satzung als besondere Form staatlicher Kontrolle durchaus vergleichbar[46].

Der für allgemeinverbindlich erklärte Tarifvertrag wird wie die Satzungen öffentlich-rechtlicher Verbände durch die Mitwirkungshandlung des Staatsapparates nicht zur staatlichen Rechtsverordnung[47]. Er geht aus der Satzungsgewalt der Verbände hervor; die Koalitionen bleiben die autonomen Träger der Bindung. Wie bei den Verbänden öffentlichen Rechtes ist ihre Bindungsmacht hier jedoch durch die Legitimation der Staatsgewalt mit gedeckt; sie kann wegen ihrer Abhängigkeit deren Rechtfertigung übernehmen. Für diese Fälle der Tarifbindung unter staatlicher Mitwirkung ist der Delegationstheorie daher im Ergebnis zuzustimmen.

---

46) So Bogs, Zur Entwicklung der Rechtsform des Tarifvertrages, aaO, S.62; zustimmend Herschel, Zur Rechtsnatur der Allgemeinverbindlicherklärung von Tarifverträgen, aaO, und Nipperdey-Heussner, Die Rechtsnatur der Allgemeinverbindlicherklärung von Tarifverträgen, aaO, S. 224 f. S. auch Hueck-Nipperdey, Lehrbuch, 7.Aufl., Bd. II/1, S. 660

47) Vgl. Gierke, Deutsches Privatrecht, 1. Bd., S. 157; Fleiner, Institutionen des deutschen Verwaltungsrechts, S. 81; Peters, Lehrbuch der Verwaltung, S. 79

2. Die Tarifbindung ohne Mitwirkung des Staates

Im künftigen Tarifrecht des Art. 39 der italienischen Verfassung bleibt dem Staat nur eine Kontrollzuständigkeit bei der Zulassung der möglichen Tarifpartner. Da ihm diese Kompetenz keinen Einfluß auf die Tarifbindung selbst gibt, kann sie die Legitimation der Staatsgewalt nicht auf die Koalitionen oder ihre "rappresentanze unitarie" weiterleiten. Den gebundenen Arbeitnehmern und Arbeitgebern gegenüber fehlt es an jeder Verkettung von Staats- und Koalitionsgewalt. Die auch über die Verbandsaußenseiter ausgedehnte Bindungsmacht stellt sich nicht mehr als Teil der durch das Volk legitimierten staatlichen Herrschaft dar.

Das gleiche gilt für die in Deutschland und Frankreich ohne staatlichen Bindungsanteil entstehende Tarifgebundenheit. Auch hier können die Koalitionen entgegen der herrschenden Ansicht nicht die Legitimation der Staatsgewalt übernehmen.

Gerade das System des Art. 39 der italienischen Verfassung zeigt die Gefahr der Delegationstheorie. Da sie die Rechtfertigung der Bindungsmacht allein im Verhältnis der Verbände zum Staat sucht, bleibt für sie jede Ausdehnung der Koalitionsgewalt über außenstehende Arbeitgeber und Arbeitnehmer unproblematisch[48]. Getragen durch die Vorstellung eines allein herrschenden "Staates" und einer davon zu trennenden, in sich herrschaftslosen "Gesellschaft"

---

48) So ausdrücklich Nikisch, Arbeitsrecht, Bd. II, S. 489

kann die Delegationstheorie die Verbände als Träger eigener Fremdbindungsmacht nicht zur Kenntnis nehmen. Auch wenn sie aus dem liberalen Gedanken hervorgeht, daß dem Einzelnen um seiner Freiheit willen allein staatliche Herrschaft gegenübertreten dürfe, liefert sie im Ergebnis den Einzelnen so jeder fremden Verbandsgewalt aus. Sie verschließt den Blick vor den Beziehungen der eigentlich Beteiligten, den bindenden Koalitionen und den gebundenen Arbeitgebern und Arbeitnehmern. Nur in ihrem Verhältnis kann die Rechtfertigung einer Bindung, an der die Staatsgewalt tatsächlich nicht mehr beteiligt ist, aber gesucht werden.

C Die der Koalitionsfreiheit entsprechende Legitimation der Tarifbindung

I Die Ausdehnung und Veränderung der Koalitionsgewalt

Die neuere Tarifrechtsentwicklung ist durch die zunehmende Unabhängigkeit der Tarifgebundenheit von individueller wie staatlicher Entscheidung gezeichnet. Dem Abbau der beherrschenden Stellung der Staatsgewalt nach dem Zweiten Weltkrieg ist nicht eine gleiche Erweiterung individueller Freiheit gefolgt. Die Entwicklung ist nicht zurückgelaufen, sie hat nur ihre Richtung geändert; die Fremdbindungszuständigkeiten des Staates haben sich auf die Koalitionen verlagert.

Das geltende Recht Deutschlands und Frankreichs hat zwar für die Tarifbindung ohne staatliche Mitwirkung die grundsätzliche Abhängigkeit von Tarifgebundenheit und Verbandsmitgliedschaft wieder hergestellt. Die Rechtsvergleichung hat jedoch gezeigt, daß dieses Prinzip vor allem auf der Arbeitnehmerseite

durchbrochen wird. Die italienische Verfassung läßt als das mögliche Ziel dieser Entwicklung die völlige Befreiung der Koalitionsgewalt von einer unmittelbaren Bindungsbeteiligung der Einzelnen wie des Staates erkennen.

Der Verselbständigung der Verbandsgewalt gegenüber dem individuellen und dem staatlichen Einfluß entspricht die Umordnung der Bindungszuständigkeiten im Verhältnis der Koalitionen untereinander. Die Vielzahl der möglichen Bindungsträger wird in allen drei Ländern durch einen Vorrang der großen "repräsentativen" Verbände eingedämmt. Die Tarifgewalt konzentriert sich bei den bestehenden überregionalen Arbeitnehmer- und Arbeitgeberorganisationen. Diese bilden sich zu festen Ordnungsmächten jedes Landes aus; sie werden zunehmend institutionalisiert. Teil dieses Prozesses ist auch die in unterschiedlichem Umfange erkennbare Einpassung der Verbände in abgegrenzte Zuständigkeitsbereiche. Die entscheidenden Bindungsträger verlieren den Charakter spontaner, privater Assoziationen; ihr Erscheinungsbild nimmt Züge der Korporation an.

Nicht nur von der Ausdehnung ihrer Bindungsmacht, sondern auch von der Wandlung ihrer Struktur her gesehen nähern sich die Koalitionen damit der Stellung repräsentativer Gewalten einzelner Berufsgruppen.[49)]

---

49) Diesen Charakter der Koalitionen beschreibt vor allem Kaiser, Die Repräsentation organisierter Interessen, S. 32o ff

II Die Tarifbindung als Bindung an die Normen eines nicht-staatlichen Berufsrechtes

Die Verselbständigung der Verbände, das Zurücktreten ihres assoziativen Charakters und ihre gleichzeitige Lösung von der Staatsgewalt muß sich auf die Natur der Tarifbindung auswirken. Die Tarifgewalt läßt sich in den sie heute kennzeichnenden Formen nicht mehr mit einer Polarisierung der Bindungsurheberschaft bei Staat und Einzelnen erfassen; sie wächst aus dem Dualismus des "Staates" und der in sich herrschaftslosen "Gesellschaft" heraus[50]. Die Tarifbindung unterwirft, wenn sie frei von staatlicher Aufsicht ist, die Einzelnen einer auf die Staatsgewalt nicht zurückführbaren Fremdbindung.

Die Zuweisung dieser Bindung zum öffentlichen oder privaten Recht hängt von der Abgrenzung beider Rechtsgebiete ab[51]. Folgt diese Begriffsbestimmung der Gegenüberstellung von "Staat" und "Gesellschaft", wird also der Bereich des Privatrechts dem der Privatautonomie gleichgesetzt und als öffentlich-rechtlich jede auf die Staatsgewalt zurückgehende Bindung angesehen, kann die Tarifbindung weder dem einen noch dem

---

50) Duguit schrieb schon 1912: "Dans le droit public moderne une évolution analogue á celle du droit privé est en train de s`accomplir. De même que disparaît l`autonomie de l`individu, de même disparait la souveraineté de l`Etat." (Les transformations générales du droit privé depuis le Code Napoléon, S. 136). S. auch Ripert, Le régime démocratique et le droit civil moderne, S. 388 ff, 401 ff; Durand-Jassaud, Traité, I, S. 124 ff; Durand, Les conventions collectives du travail, in: Problèmes actuels du travail, aaO.

51) Zu den verschiedenen Abgrenzungsversuchen und ihrer Geschichte s. Molitor, Über öffentliches Recht und Privatrecht. Von dem zähen Streit um die privatrechtliche oder öffentlich-rechtliche Natur der Tarifbindung ist wenig zu erhoffen, solange bei de Rechtsgebiete unterschiedlich abgegrenzt werden.

anderen Gebiet zugeordnet werden[52]. Soll die nicht-staatliche Natur des Bindungsträgers den privatrechtlichen Charakter der Bindung entscheiden, ist auch die Tarifbindung privatrechtlich[53]; sie wäre dem öffentlichen Recht zuzurechnen, wenn diese auch nicht-staatliche Fremdbindungen im Über- und Unterordnungsverhältnis einer organisierten Gemeinschaft erfaßt[54]. Die Unterscheidung des öffentlichen und privaten Rechtes sagt dann jedoch nichts mehr über den Geltungsgrund der Bindung, die Bindungslegitimation, aus. Die Frage nach der Einordnung kann daher hier offen bleiben.

Mit ihren Tarifnormen setzen die Koalitionen ein nichtstaatliches Berufsrecht. Sie geben einzelnen Berufsgruppen in der Repräsentanz die Gestalt eines besonderen Rechtskreises. Die Tarifbindung läßt sich so der genossenschaftlichen Rechtsetzung[55] vergleichen. Wenn sie sich auch durch das Fehlen einer genossenschaftlichen Einheit zwischen Arbeitnehmern und Arbeitgebern vom Regelfall der Rechtserzeugung in einer Gemeinschaft unterscheidet[56], kann die

---

52) Für die Anhänger der Delegationstheorie muß die Tarifbindung, wenn diese Begriffsbildung zugrunde gelegt wird, folgerichtig öffentlich-rechtlicher Natur sein. S. Huber, Wirtschaftsverwaltungsrecht, 2.Bd., S. 427, 431 f, und Nikisch, Arbeitsrecht, Bd. II, S. 217 ff.

53) So Hueck-Nipperdey, Lehrbuch, 7.Aufl., Bd.II/1, S.347, Fußn.15; Kaskel-Dersch, Arbeitsrecht, S. 49

54) Dahin geht die Begriffsbildung von Molitor, Über öffentliches Recht und Privatrecht, S. 32 f.

55) Zur genossenschaftlichen Rechtstheorie grundlegend Gierke, Deutsches Privatrecht, Erster Band, S.142 ff, und zur entsprechenden Lehre in Italien Romano Santi, L'ordinamento giuridico, S. 1o6 ff(S.131 ff zu den Abweichungen von der Lehre Gierkes; S. 127 ff zum Tarifvertrag), und Frammenti di un dizionario giuridico, S. 16 ff.

56) Etwas vorschnell wird allgemein nur wegen dieses Unterschiedes jede Heranziehung der genossenschaftlichen Rechtstheorie abgelehnt, so von Hueck-Nipperdey, Lehrbuch, 7.Aufl.Bd.II/1, S. 348, Fußn.21; Nikisch Arbeitsrecht, Bd. II/S.215; Huber, Wirtschaftsverwaltungsrecht, 2. Bd., S. 425; Jacobi, Grundlehren, S. 251 ff.

Genossenschaftstheorie doch ihre Erkenntnis erleichtern. Binden zwei Verbände gemeinsam ihre Mitglieder beim Abschluß eines Einzelvertrages mit Angehörigen des jeweils anderen Verbandes, ist dies nur eine Fortentwicklung des Falles, in dem ein Verband die innerkörperschaftliche Rechtsstellung seiner Mitglieder durch Satzung bestimmt. Die Besonderheit der Rechtserzeugung durch Vertrag, die der Interessengegensatz zwischen Arbeitnehmern und Arbeitgebern bedingt, formt hier das Erscheinungsbild genossenschaftlicher Rechtsetzung um. Sie ändert aber nichts daran, daß auf jeder der beiden Seiten der Tatbestand einer durch eine Gemeinschaft auferlegten Bindung zu erkennen sein kann.

Die Frage nach der Natur einer vertraglichen Bindung führt auch beim Einzelvertrag zurück zu der Frage, warum den einzelnen Vertragspartner die auf seiner Seite abgegebene Erklärung bindet. Seine Bindung kann sich als Selbstbindung darstellen, wenn er die Vertragserklärung persönlich abgegeben oder sich mit der Bevollmächtigung eines anderen selbst gebunden hat; sie kann auf die Fremdbindungszuständigkeit eines gesetzlichen Vertreters zurückzuführen sein. Immer läßt sich der Grund der Gebundenheit nur erkennen, wenn der Blick auf das Bild gerichtet wird, das die Bindung jedes einzelnen Vertragspartners bietet.

Als eine besondere Bindungsform innerhalb eines Vertrages erscheint hier die einer Arbeitnehmer- oder Arbeitgebergemeinschaft durch ihre Repräsentanz auferlegte Fremdbindung. Auch beim Tarifvertrag kann die Bindung auf jeder der beiden Seiten von unterschiedlicher Natur sein. So fließen beim Firmentarif Selbstbindung und genossenschaftliche Fremdbindung zu einem Vertrag zusammen. Der Vertrag gibt nur die Form ab; er sagt über die Art der Bindung nichts aus[57].

---

57) Der Konstruktion einer "zur autonomen Rechtsetzung fähigen Gemeinschaft" der Tarifpartner (so Bogs, Autonomie und verbandliche Selbstverwaltung, aaO, S. 5) bedarf es so nicht.

Trotz der Besonderheit der Rechtserzeugung durch Vertrag ist die Tarifgewalt so der Verbandsautonomie im Sinne der genossenschaftlichen Rechtstheorie durchaus vergleichbar. Sie ist als Sonderfall autonomer Rechtsetzung wie diese nicht Teil der Staatsgewalt[58].

III Die Legitimation der Bindungsgewalt durch die Bindungsunterworfenen

Die genossenschaftliche Rechtstheorie beschreibt die Bindung Einzelner an das autonome, nicht-staatliche Recht einer Gemeinschaft, läßt die Frage der Legitimation der verbandlichen Rechtsetzungsgewalt gegenüber den Gebundenen aber offen. Doch gibt die Erkenntnis einer nicht-staatlichen Fremdbindungszuständigkeit der Koalitionen den Blick frei auf das Problem der Rechtfertigung ihrer Bindungsgewalt.

Eine Antwort auf die Frage der Bindungslegitimation ist nicht mit einer Klärung des Verhältnisses zwischen Verbandsgewalt und Staatsgewalt zu finden. Die staatliche Anerkennung oder Duldung einer autonomen Rechtsetzung, von der ihr Bestand im staatlichen Recht abhängt, rechtfertigt sie noch nicht gegenüber den Gebundenen. Die Koalitionsfreiheit sichert nur die Tarifgewalt gegenüber der Staatsgewalt; sie legitimiert jedoch nicht die Tarifgebundenheit der Bindungsunterworfenen. Die Koalitionen binden Arbeitnehmer und Arbeitgeber

---

58) Im Ergebnis ebenso: Bogs, Autonomie und verbandliche Selbstverwaltung, aaO; Galperin, Die autonome Rechtsetzung im Arbeitsrecht, aaO, S.147, 153 ff; Molitor, Außerstaatliches Recht, aaO, S. 15 ff (19);ders., Anm. zum Urteil des BAG vom 23.März 1957, Arbeitsrecht-Blattei, Tarifvertrag I B, Entscheidungen 1.

nicht kraft einer ihnen durch die Verfassung übertragenen Herrschaft[59]; die Verfassung schirmt nur eine vorhandene Tarifgewalt ab. Die Behauptung, die Koalitionsfreiheit verleihe den Verbänden eine Bindungsgewalt über die Tarifunterworfenen, hebt die Delegationstheorie auf die Ebene des Verfassungsrechtes und bleibt schließlich wie diese dem Einwand ausgesetzt, daß sich die Legitimation staatlicher Gewalt nicht ohne Bindungsaufsicht des Staates auf die Tarifmacht überträgt[60].

Nur aus ihrem Verhältnis zu den gebundenen Arbeitnehmern und Arbeitgebern kann sich die Bindungsgewalt der Verbände so rechtfertigen. Im deutschen, französischen und italienischen Recht setzen die Koalitionsmitglieder die Repräsentanten des Interesses einer Arbeitnehmer- oder Arbeitgebergruppe ein. Sie begründen und kontrollieren die Verbandsgewalt mit der Ausübung ihrer Mitgliedschaftsrechte. Soweit sich die Tarifmacht nur über die Mitglieder der vertragschließenden Verbände erstreckt, ist sie damit - die demokratische Struktur des Verbandes vorausgesetzt - durch die Bindungsunterworfenen demokratisch legitimiert.

---

59) So ist jedoch Biedenkopf, Grenzen der Tarifautonomie, S. 1o4 f, zu verstehen, für den das Tarifvertragsgesetz eine den Koalitionen bereits durch Art. 9 Abs. III GG übertragene Zuständigkeit konkretisiert. Die Legitimation durch die Gebundenen soll die Tarifgewalt nicht begründen, sondern nur Voraussetzung ihrer Übertragung durch den Staat sein (aaO, S. 52). Eine Legitimation durch die Verfassung nimmt auch Gamillscheg, Die Differenzierung, S.97, an.

6o) Diesem Einwand entgeht Biedenkopf, Genzen der Tarifautonomie, S. 52, durch seine Ansicht, der Staat sei nicht befugt, eine Normsetzungsgewalt auf private Rechtssubjekte zu übertragen, wenn diese durch die Normunterworfenen nicht ausreichend legitimiert seien. Er kommt damit auf einem Umweg auch zu dem Ergebnis, daß sich eine Rechtfertigung der Bindungsgewalt der Koalitionen nur aus ihrem Verhältnis zu den Gebundenen ergeben kann.

An einer solchen demokratischen Rechtfertigung der Repräsentation fehlt es bei der Bindung nicht verbandsangehöriger Arbeitnehmer an Normen über betriebliche und betriebsverfassungsrechtliche Fragen im deutschen Recht[61], bei der einseitigen Allgemeinverbindlichkeit aller Tarifnormen im geltenden französischen Recht und bei der Bindung außenstehender Arbeitnehmer wie Arbeitgeber im Tarifrecht des Art. 39 der italienischen Verfassung. Die fehlende demokratische Legitimation der Repräsentanz ändert hier nichts daran, daß eine Bindungsmacht der Verbände auch über die Außenseiter nach der Rechtsordnung besteht oder - in Italien - einmal bestehen soll. Die Fragen nach Bestand und Rechtfertigung einer Fremdbindungsmacht sind von einander zu trennen. Das staatliche Recht stellt das Bestehen einer Bindungsgewalt fest, sagt jedoch nicht, woraus sie sich legitimiert, Die Beispiele der gesetzlichen Vertretung zeigen, daß nicht jede Fremdbindungszuständigkeit, auch wenn sie nicht Teil der Staatsgewalt ist, durch die Bindungsunterworfenen demokratisch legitimiert sein kann.

Zu fragen ist jedoch, inwieweit eine weder durch die Gebundenen noch durch die Staatsgewalt eingesetzte und kontrollierte Tarifmacht der Verbände bestehen d a r f . Die Verwandtschaft der Verbandsrechtsetzung zur staatlichen Gesetzgebung legt es nahe, auch für jede Normsetzungsgewalt der Koalitionen ausnahmslos eine demokratische Legitimation durch die Normunterworfenen zu fordern.[62]

---

61) Vgl. Biedenkopf, Grenzen der Tarifautonomie, S. 3o7 ff. Biedenkopf kehrt für diesen Fall der Tarifbindung im Ergebnis zur Delegationstheorie in der ursprünglichen Form zurück, wenn er sich auf die Feststellung einer "gesetzlichen Ermächtigung" in § 3 Abs. II TVG beschränkt (aaO, S. 3o9 ff).

62) So ausführlich Biedenkopf, Grenzen der Tarifautonomie, S. 47 ff (51 f) a.A. Herschel, Referat zum 46. Deutschen Juristentag, S. D 18 f

Eine solche Forderung läßt jedoch, wenn sie unbedingt gestellt wird, den besonderen, die Gestaltung des Tarifrechts bestimmenden Interessenkonflikt außer acht. Der Kompromiss, den jedes Tarifrecht zwischen der Koalitionsfreiheit und dem Interesse einer Arbeitnehmer- oder Arbeitgebergruppe an ihrer geschlossenen Organisation finden muß , wirkt fort in der Frage der Bindungslegitimation. Wenn die Koalitionen als freiwillige Vereinigung Einzelner die unmittelbaren Träger der Tarifbindung bleiben sollen, kann ihre Bindungsgewalt, die sich nach der Natur des von ihnen geschützten Interesses in gewissem Umfange auch über die Verbandsaußenseiter erstrecken muß, nicht von allen Bindungsunterworfenen legitimiert sein. Zu der notwendigen Beschränkung der Koalitionsfreiheit tritt die notwendige Unvollkommenheit der demokratischen Legitimation.

Als eine geglückte Lösung in diesem Spannungsfeld erscheint die Regelung des Tarifvertragsgesetzes. Die Belastung der außenstehenden Arbeitnehmer durch ihre Bindung an Tarifnormen über betriebliche und betriebsverfassungsrechtliche Fragen ist, wenn der Kreis dieser Normen nicht weiter ausgedehnt wird, so maßvoll, daß das Fehlen einer demokratischen Legitimation zu ertragen ist. Das gleiche gilt für den Fortbestand der Bindung nach dem Verbandsaustritt im Tarifrecht aller drei Länder.

Die von der Aufgabe der Koalition gebotene Toleranzgrenze wird aber überschritten mit der Allgemeinverbindlichkeit jeder Tarifnorm auf der Arbeitnehmerseite im französischen Recht und auf beiden Seiten im Tarifrecht des Art. 39 der italienischen Verfassung. Die Bindungsaufsicht, die dem Staat hier allgemein entzogen ist, muß von den Gebundenen selbst übernommen werden.

Aus dieser Sicht sind die Versuche beider Länder zu verstehen, mit der Konzentrierung der Tarifgewalt bei den Verbänden mit dem größten Rückhalt im gebundenen Personenkreis die fehlende Legitimation auszugleichen. Der Weg, den "repräsentativsten" Verbänden die Bestimmung der allgemeinverbindlichen Mindestarbeitsbedingungen vorzubehalten, ähnelt dem Verfahren der Demoskopen, von einem "repräsentativen Querschnitt" die Meinung einer Gesamtheit zu erforschen.

Das Scheitern einer Verwirklichung des Art. 39 der italienischen Verfassung zeigt jedoch, daß auch ein Vorrang repräsentativer Organisationen eine demokratische Legitimation der Verbandsgewalt auf die Dauer nicht ersetzen kann. Der Vorschlag, die "rappresentanze unitarie" durch Wahl zu bilden, deutet die Richtung an, in die eine Ausdehnung der Koalitionsgewalt über Verbandsaußenseiter das Tarifrecht in seiner Entwicklung zwingen muß. Zuständig zur allgemeinverbindlichen Normensetzung werden schließlich nur einheitliche, von allen Gebundenen gewählte Repräsentanten der Arbeitnehmer und Arbeitgeberinteressen sein können[63)]. Daß eine solche Entwicklung eine Beschränkung der Koalitionsfreiheit mit sich bringen kann, die die Verbände stärker trifft als der staatliche Bindungsanteil der Allgemeinverbindlicherklärung, hat die Auseinandersetzung um Art. 39 der italienischen Verfassung erwiesen.

63) Solche Organe der Berufsgruppen werden auch für das französische Recht bereits gefordert von Roussel de Preville, Le rôle des syndicats en tant qu'organismes représentatifs de la profession, S. 136. Zu ähnlichen, früheren Vorschlägen s. Durand-Vitu, Traité, III, S. 359 Fußn. 5.

Lebenslauf

Am 18. Mai 1936 wurde ich in Berlin als Sohn des Landgerichtsrates Dr. Georg Schröder und seiner Ehefrau Marianne geb. Röhe geboren. Nach mehreren durch den Krieg bedingten Umzügen kam ich mit meinen Eltern im Herbst 1948 nach Braunschweig. Ich besuchte hier das Wilhelm-Gymnasium und bestand an dieser Schule am 27. Februar 1956 die Reifeprüfung.

Das Studium der Rechtswissenschaft begann ich in Freiburg und München und setzte es vom Sommersemester 1958 an in Göttingen fort. Am 28. Januar 1961 bestand ich die erste juristische Staatsprüfung beim Oberlandesgericht Celle.

Im April 1961 nahm ich den juristischen Vorbereitungsdienst auf. Vom 1. November 1961 bis zum 1. Juli 1962 erhielt ich ein Stipendium der italienischen Regierung, um das ich mich beim Deutschen Akademischen Austauschdienst beworben hatte. In dieser Zeit unterbrach ich die Referendarausbildung und begann in Rom die Arbeit an meiner Dissertation.

Nach meiner Rückkehr aus Italien arbeitete ich neben dem Referendardienst als wissenschaftliche Hilfskraft bei Herrn Prof. Gamillscheg in Göttingen. Diese Tätigkeit gab ich zum 1. März 1964 auf, um im Rahmen des juristischen Vorbereitungsdienstes bei der Deutsch-Italienischen Handelskammer in Rom ausgebildet zu werden.

Um in meiner Dissertation auch das französische Recht berücksichtigen zu können, erhielt ich vom 1. September 1964 bis zum 3o. April 1965 ein Stipendium der Senatskommission für den wissenschaftlichen Nachwuchs an der Universität Göttingen. Ich unterbrach für diese Zeit abermals den juristischen Vorbereitungsdienst und arbeitete in Paris an meiner Dissertation.

Während meiner anschließenden Referendarausbildung in Berlin schloß ich meine rechtsvergleichende Arbeit ab. Am 25. Juli 1966 bestand ich an der Universität Göttingen die mündliche Doktorprüfung. Am 15. September 1967 habe ich die große juristische Staatsprüfung vor dem Landesjustizprüfungsamt bei dem Niedersächsischen Ministerium der Justiz bestanden.